This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

3 2044 103 194 452

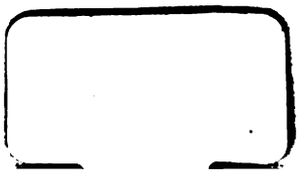
Digitized by Google

Coll. compl. 17.9.26. Mosk,

HARVARD LAW LIBRARY

Received DEC 24 1926

Digitized by Google



Digitized by Google

Digitized by Google

Protocolle

der

Commission zur Ausarbeitung

eines

Allgemeinen Deutschen

Obligationenrechtes.

CCXXXIII.—CCLIX.

Dresden, 1865.

Digitized by Google

DEC 24 '28

Digitized by Google

CCXXXIII. Sitzung.

Dresden, den 18. März 1865.

Die heutige Sitzung fand in Anwesenheit sämmtlicher Herrn Abgeordneten statt. Gegenstand der Tagesordnung bildete die Vorlage des vorbereitenden Ausschusses über die

Schuldverhältnisse aus Verträgen, welche auf Anerkennung, Sicherung oder Feststellung von Ansprüchen gerichtet sind,

(Anlage B. Fortsetzung.)

Ueber den ersten Abschnitt dieser Abtheilung, den Schuldanerkennungsvertrag, bemerkte zunächst ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses im Allgemeinen: Der Art. 981 handle von dem Schuldanerkennungsvertrage, und erkläre die von dem Schuldner erfolgte und von dem Gläubiger acceptirte Anerkennung des zwischen ihnen bestehenden Schuldverhältnisses als einen Grund der Verpflichtung des Schuldners zur Erfüllung der von ihm anerkannten Schuld. Zwar seien die Ansichten der Juristen hierüber getheilt. Bekanntlich habe man schon dem constitutum debiti proprii die praktische Bedeutung darum absprechen zu müssen geglaubt, weil die Bedeutung, welche dasselbe für das Römische Recht gehabt habe, in der heutigen allgemeinen Klagbarkeit der Verträge aufgegangen sei, und weil der Gläubiger bei gerichtlicher Verfolgung seiner Forderung aus dem betreffenden Constitut nicht einmal eine Erleichterung erfahre, indem er, wenn der beklagte Schuldner die von ihm contrahirte alte Schuld in Abrede stelle, gleichwohl den Beweis derselben noch erbringen müsse, da das Constitut in solcher seine rechtliche causa habe. Ein Theil der Juristen habe nun dagegen im Wesentlichen Folgendes eingewendet: Die Durchführung der Klage aus dem Constitute hänge zwar allerdings von dem Beweise der Existenz der Hauptschuld ab. Stelle aber der Schuldner eine, wenn auch nur eine generelle Anerkennung der causa debendi enthaltende Urkunde z. B. des Inhaltes aus: „Ich bekenne dem A. aus einem Kaufe 100 Thaler schuldig zu sein, und verspreche solche am 1. Juli 1865 zu bezahlen," so sei die auf Erfüllung gerichtete Klage, welche sich auf ein solches, die causa debendi generell anerkennendes Constitut stütze, nicht nur für fundirt zu betrachten, sondern

Digitized by Google

es ergebe sich auch, selbst nach den über die cautio indiscreta geltenden Grundsätzen, der Beweis der Klage aus dieser Urkunde. Dieselbe enthalte ein dem Gläubiger gegenüber abgelegtes Geständniß, durch welches der Schuldner erklärt habe, daß er den fraglichen Anspruch des Klägers gegen sich gelten lassen, solchen also nicht bestreiten wolle. Die Thatsache, daß der Schuldner dem Gläubiger das schriftliche Bekenntniß abgegeben habe, lasse keine andere Deutung zu, als daß er schon dieses schriftliche Bekenntniß als genügenden Beweis gegen sich gelten lassen wolle, folglich schon gegen Production dieser Urkunde zu zahlen versprochen habe. Ein anderer Theil der Juristen sei indessen noch weiter gegangen und habe folgende Ansicht verfochten: Die Durchführung der Klage aus dem Constitute hänge nicht vom Beweise der Hauptschuld ab. Die Anerkennung der Schuld sei auch ohne Angabe ihrer causa schon genügend, um die Constitutsklage zu begründen. Denn die Bezeichnung des die Schuld begründenden Verhältnisses, wenn sie in der Urkunde vorkomme, habe nur eine secundäre Bedeutung. Der Schuldner könne nämlich dann seine Anfechtung sofort auf das Nichtdasein respective auf die irrthümliche Unterstellung der in der Urkunde bezeichneten causa richten. Auch werde die Angabe der causa von Bedeutung, wenn die materielle Identität der beurkundeten Forderung mit einer anderen, welche etwa der Gläubiger wider den nämlichen Schuldner noch geltend machen wolle, in Frage stehe. Für die specifische Kraft des in der Urkunde enthaltenen Zahlungsversprechens sei aber die Angabe der causa gleichgiltig. In der über eine eigene Schuld ausgestellten Urkunde sei schon kraft des ihr innewohnenden Zweckes, ein Schuldbekenntniß abzugeben, ein obligatorisches Element enthalten. Die Schuldurkunde solle die Einigung über den Bestand der Schuld ausdrücken; sie trage einen Verpflichtungswillen in sich, welcher in dem Wollen der Schuld so, wie sie in der Urkunde bezeugt sei, bestehe. Der Aussteller der Urkunde wolle, die Existenz der Schuld anerkennend, dem Gläubiger ein Mittel zu deren Geltendmachung geben, eine bestehende Schuld feststellen. Ein solches Beweismittel für die Schuld wollen, hieße die Schuld versprechen. Diese Auffassung der Sache sei auch bereits zur Geltung gekommen, wie die ziemlich allgemein in der Rechtsprechung angenommene Klagbarkeit der Abrechnung ohne Darlegung der zu Grunde liegenden Verhältnisse beweise. Vergleiche man nun die vorerwähnten Ansichten, so stimmten beide in dem practischen Resultate überein. Nach beiden

Digitized by Google

liefere die Schuldanerkennungsurkunde den Beweis der Schuld. Nach beiden müsse der Schuldner erfüllen, wenn er nicht darthun könne, daß die Schuld nicht begründet sei. Dagegen wichen die gedachten Ansichten hinsichtlich ihrer Begründung wesentlich von einander ab, indem die eine zwischen Anerkennung und Zahlungsversprechen unterscheide, in der Anerkennung (Geständniß) nur den Beweisgrund, dagegen in dem Zahlungsversprechen den Verpflichtungsgrund erblicke, und die Schuld nicht von ihrer causa trenne, während die andere in der acceptirten Anerkennung auch den Verpflichtungsgrund finde und die causa von der Schuld trenne. Sehe man nun hier, wo es sich de lege ferenda handle, vorerst von der Streitfrage ab, ob sich die letztgedachte Ansicht nach gemeinem Rechte rechtfertige, und prüfe man, welche dieser Ansichten sich wohl am meisten zur Annahme empfehle, so dürfte sich, bei Abwägung der Gründe und Gegengründe, die Wage doch wohl der letztgedachten Ansicht zuneigen, welche auch bereits in dem Königlich Sächsischen Civilgesetzbuche §§ 1397, 1398, 1401 anerkannt und im Königlich Bayerischen Entwurfe Thl. II. § 21 adoptirt worden sei.

Indem sich die Commission allerseits hiermit einverstanden erklärte, wendete sich dieselbe zum

Art. 981.

> Durch den Vertrag, in welchem der Schuldner ein Schuldverhältniß zwischen sich und dem Gläubiger anerkennt (Schuldanerkennungsvertrag), wird der Schuldner zur Erfüllung der von ihm anerkannten Schuld verpflichtet.

rücksichtlich dessen der Herr Referent erwähnte, daß noch schärfer hervorgehoben werden könne, wie der Anerkennungsvertrag an sich neben der früher allein bestehenden causa obligationis einen zweiten, selbstständigen Verpflichtungsgrund bilde, was schon durch eine Vertauschung der Worte „durch den Vertrag" mit den Worten „vermöge eines Vertrages" besser hervortreten werde.

Im Anschluß an diese Bemerkung des Herrn Referenten äußerte sich ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses hinsichtlich der Fassung des Art. 981: Da man es hier mit einem Vertragsverhältniß zu thun habe, welches als solches erst durch die neuere Doctrin zur vollen Anerkennung gebracht worden sei, so scheine es gerathen, die Vertragselemente, wie solche in der Wirklichkeit gewöhnlich vorkommen, hervorzuheben, statt schlechthin von „einem Anerkenntniß durch Vertrag" zu sprechen. Diese Elemente aber seien: Anerkennung des Ergebnisses, d. h. der Schuldigkeit aus einem zwischen dem Gläubiger und Schuldner obwaltenden Schuldverhältnisse durch den letzteren, und zwar gegenüber dem Gläubiger und

Digitized by Google

unter dessen Acceptation, daher in der Absicht diese Schuldigkeit als solche festzustellen. Diese Elemente seien es gerade, durch welche der hier in Frage stehende Vertrag als selbstständiger Verpflichtungsgrund sich von dem Geständniß und dem einfachen Zahlungsversprechen unterscheide, welche beide das obwaltende Schuldverhältniß seinem Rechtsbestande nach zur Bedingung, nicht aber blos zur causa, zur Voraussetzung, wie der Anerkennungsvertrag haben. Es müsse ferner die Geltung des bezeichneten vertragsmäßigen Anerkenntnisses als selbstständiger, neu hinzugetretener Verpflichtungsgrund, als der eigentliche Klagegrund, welcher den Kläger des Zurückgehens auf das ursprüngliche Schuldverhältniß überhebe, hervorgehoben werden, wie dies schon der Herr Vorredner angeführt habe. Es werde daher folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

> Anerkennt der Schuldner im Einverständniß mit dem Gläubiger (oder gegenüber dem Gläubiger) seine Verbindlichkeit aus einem zwischen ihnen obwaltenden Schuldverhältnisse, in der Absicht diese Verbindlichkeit festzustellen (Schuldanerkennungsvertrag), so wird der Schuldner auf Grund (oder kraft) dieses Anerkenntnisses zur Erfüllung der anerkannten Verbindlichkeit verpflichtet.

Dagegen machte ein Herr Abgeordneter geltend, die Fassung der Vorlage enthalte bereits alle die Momente, welche der Herr Antragsteller berührt wissen wolle. Denn wenn die Anerkennung einer bestehenden Schuld von Seiten des Schuldners, um denselben selbstständig zu verpflichten, mittelst Vertrages geschehen müsse, so setze dies voraus, daß der Schuldner den Vertragswillen, also den animus obligandi gehabt und der Gläubiger irgendwie seinen Consens erklärt habe; sonst liege ein Vertrag nicht vor. Allerdings müsse das Anerkenntniß in der Absicht sich dadurch, abgesehen von dem Bestehen eines Schuldgrundes, dem Gläubiger selbstständig zu verpflichten, geschehen und von dem Gläubiger acceptirt worden sein. Diese Absicht bedürfe aber keines besonderen Ausdruckes in dem Gesetze, da die Nothwendigkeit ihres Vorhandenseins aus der Bestimmung von selbst folge, daß das Anerkenntniß einen selbstständigen Klagegrund nur dann bilde, wenn der Schuldner durch Vertrag mit dem Gläubiger ein zwischen ihnen bestehendes Schuldverhältniß anerkannt habe. Das Wesentliche sei, daß in dem Anerkenntniß die Merkmale eines obligatorischen Rechtsgeschäftes, eines Vertrages enthalten sein müssen, und wenn man demgemäß die Wirksamkeit eines Anerkenntnisses auf dessen Einkleidung in die Form eines Vertrages stelle, so werde, weil der Begriff des Vertrages Jedem geläufig sei, die Anwendung des Artikels leicht

Digitized by Google

und im gegebenen Falle eben nur zu untersuchen sein, ob sich die vorhandenen Thatsachen unter den Gesichtspunkt eines Vertrages bringen lassen. Redner ziehe daher die Fassung der Vorlage der beantragten Aenderung vor. Nur dürfe der Umstand noch mehr hervorzuheben sein, daß das Anerkenntniß dem Gläubiger gegenüber abgegeben worden sein müsse; auch stimme Redner mit dem Herrn Vorredner darin überein, daß es nothwendig erscheine, klar auszusprechen, daß unter den gedachten Voraussetzungen das Anerkenntniß die zum Vorhandensein einer Verbindlichkeit sonst erforderliche materielle causa ersetze und der Schuldner auf den Grund des Anerkenntnisses verpflichtet werde.

In gleicher Weise sprach sich auch der Herr Referent aus. Die Vorlage verlange zur Wirksamkeit eines Schuldanerkenntnisses, daß es in Form eines Vertrages geschehe, wogegen zweifelhaft bleibe, ob das bloße „Einverständniß" des Gläubigers auch immer zur Hervorbringung eines Vertrages genüge. Jedenfalls aber sei es praktisch nicht zu empfehlen, die rechtliche Wirksamkeit einer Handlung ausdrücklich von dem Vorhandensein einer besonderen Absicht, also von einem Vorgange im Innern des Handelnden abhängig zu machen.

Der Herr Antragsteller bemerkte zur Erläuterung seines Antrages noch, daß seine Tendenz nur dahin gegangen sei, durch eine dem thatsächlichen Vorgange sich mehr anschließende Fassung der Sache selbst näher zu kommen, und es müsse zugegeben werden, daß die Absicht des Schuldners, sich zu verpflichten, auch aus Thatsachen allein entnommen werden könne, was durch die vorgeschlagene Fassung natürlich nicht ausgeschlossen werde. Das Hauptgewicht lege auch er nur darauf, daß aus der Fassung unzweifelhaft erhelle, wie in dem Anerkenntnisse ein selbstständiger Verpflichtungsgrund neben der früheren obligatio liege.

Im Allgemeinen war man darüber, daß die Vorlage das zum Begriffe des Anerkennungsvertrages Nöthige im Art. 981 enthalte, einverstanden, und es wurde der Artikel, den Bemerkungen eines Herrn Abgeordneten entsprechend, schließlich dahin gefaßt:

> Erkennt der Schuldner durch Vertrag mit dem Gläubiger ein zwischen ihnen bestehendes Schuldverhältniß an (Schuldanerkennungsvertrag), so wird der Schuldner, auf Grund des Anerkenntnisses, zur Erfüllung u. s. w.

Der

Art. 982.

> Stellen Gläubiger und Schuldner mittelst einer Be- oder Abrechnung unter sich das dem einen oder dem anderen Theile verbleibende Guthaben fest, so ist dieses Rechtsgeschäft als ein

Digitized by Google

Anerkennungsvertrag bezüglich der zur Berechnung gekommenen Posten und des festgestellten Guthabens zu betrachten.

wurde materiell sofort genehmigt, nachdem erwähnt worden war, daß man sowohl die Berechnung wie auch die Abrechnung als Verpflichtungsgrund erwähnt habe, weil von manchen Seiten behauptet worden sei, daß in einer bloßen Berechnung ein Anerkenntniß nicht liege, eine Unterscheidung, die indeß des inneren Grundes zu entbehren scheine. In redactioneller Hinsicht wurde jedoch beschlossen „dies" statt „dieses Rechtsgeschäft" und „Berechnung oder Abrechnung" statt „Be- oder Abrechnung" zu setzen, sowie am Schlusse des Artikels neben der „Berechnung" ebenfalls auch die „Abrechnung" zu erwähnen.

Zum

Art. 983.

Stellt Jemand einen Schuldschein (schriftliches Schuldbekenntniß) einem Anderen aus, und nimmt dieser den Schuldschein an, so ist diese Ausstellung und Annahme als Eingehung eines Schuldanerkennungsvertrages anzusehen, selbst wenn in dem Schuldscheine ein Rechtsgrund für die eingegangene Verbindlichkeit nicht angegeben ist.

wurde bemerkt, daß es sich hier um das Versprechen der Bezahlung einer Schuld handle und es daher wohl entsprechender sein werde, wenn man die Bestimmung auf die Ausstellung eines schriftlichen Schuldbekenntnisses stelle, und den Artikel demgemäß dahin fasse:

Stellt Jemand ein schriftliches Schuldbekenntniß (Schuldschein) einem Anderen aus und nimmt dieser das Schuldbekenntniß an u. s. w.

Hiermit war die Commission einverstanden; auch wurden die Worte „diese Ausstellung und Annahme" mit den Worten „die Ausstellung und Annahme des Schuldscheines" vertauscht.

Gegen den Schluß des

Art. 984.

Der Schuldner kann sich von der durch den Schuldanerkennungsvertrag begründeten Verbindlichkeit durch den Beweis befreien, daß er den Vertrag in der irrigen Voraussetzung eines bestehenden wirksamen Schuldverhältnisses überhaupt, oder des in dem Vertrage bezeichneten insbesondere, geschlossen habe, oder daß ein anderer Grund bestehe, aus welchem er nach den über Rückforderung der Leistung einer Nichtschuld geltenden Bestimmungen die Rückgabe des Schuldscheines verlangen kann.

erhob ein Herr Abgeordneter das Bedenken, ob mit demselben und insbesondere mit den Worten „Rückforderung

Digitized by Google

der Leistung einer Nichtschuld" alle die hier gemeinten Condictionen deutlich genug getroffen seien, da die hervorgehobenen Worte gemeiniglich zu Bezeichnung speciell der condictio indebiti gebraucht würden. Zur Beseitigung dieses Bedenkens wurde vorgeschlagen zu setzen „Rückforderung einer Leistung ohne Rechtsgrund."

Hiergegen sprach sich jedoch der Herr Referent aus, welcher glaubte, daß sich der Jurist leichter in den Begriff der Nichtschuld, als in den einer Leistung ohne Rechtsgrund finden werde, indem z. B. eine Leistung ob causam datorum doch nicht von vornherein des Rechtsgrundes entbehre.

Von einer anderen Seite wurde in Frage gezogen, ob der Artikel überhaupt erforderlich sei, dagegen aber vom Herrn Referenten zu erwägen gegeben, daß der Artikel durch seine Bestimmung über die Vertheilung der Beweislast von Nutzen sei, und auch insofern Werth habe, als er die Frage, ob ein bloßes Versprechen condicirt werden könne, entscheide.

Die Commission vereinigte sich hiernächst auf die Beibehaltung des Artikels und behielt die Entscheidung der Frage, ob man „einer Nichtschuld" oder „ohne Rechtsgrund" setzen solle, der demnächstigen Redactionsfeststellung vor.

Der erste Satz des

Art. 985.

> Hat der Schuldner Zinsen für eine Schuld dem Gläubiger bezahlt oder von solchem Stundung erbeten und erhalten, so liegt hierin keine vertragsmäßige Verpflichtung zur Zahlung der verzinsten oder gestundeten Schuld. Auch kann aus der Zahlung und Annahme eines Theiles einer Schuld noch keine vertragsmäßige Verpflichtung zur Zahlung des Mehrbetrages dieser Schuld abgeleitet werden.

wurde sofort genehmigt, der zweite aber, welcher von der Majorität für selbstverständlich, von einem Abgeordneten aber nicht für alle Fälle zutreffend gehalten wurde, mit 5 gegen 1 Stimme gestrichen.

Hierauf ging man zu dem Abschnitte über

Bürgschaft und Creditauftrag

über.

Ein Herr Abgeordneter beanstandete im

Art. 986.

> Durch den Bürgschaftsvertrag wird der Bürge dem Gläubiger eines Dritten, des Hauptschuldners, verpflichtet, neben diesem für dessen Verbindlichkeit einzustehen.

die Worte „neben diesem", weil dies dahin verstanden werden könne, als habe der Gläubiger eine völlig freie

Digitized by Google

Wahl, ob er zuerst den Hauptschuldner oder den Bürgen in Anspruch nehmen wolle.

Hierzu wurde bemerkt, daß durch die fraglichen Worte nichts weiter habe angedeutet werden wollen, als daß durch die Bürgschaft der Hauptschuldner nicht frei werde, sondern eine cumulative Intercession eintrete.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde dem noch beigefügt, daß die exceptio excussionis nur dann hier hätte Erwähnung finden müssen, wenn sie wesentlich zum Begriffe der Bürgschaft gehörte, die Worte „neben ihm" aber einer blos subsidiären Haftung nicht widersprächen.

Dagegen machte derselbe Herr Abgeordnete darauf aufmerksam, daß die Frage offen gelassen sei, ob das Bürgschaftsversprechen dem Gläubiger gegenüber abgegeben werden müsse. Es gehe aus dem Artikel nicht hervor, wer die Vertragschließenden seien, so daß man vielleicht das Vorhandensein einer Bürgschaft irriger Weise schon dann annehmen könnte, wenn der Bürge sich dem Schuldner gegenüber zur Bürgschaftsleistung verpflichtet habe.

Dieses Bedenken wurde für begründet erachtet und nach kurzer Berathung folgende Fassung des Artikels beschlossen:

> Durch den Bürgschaftsvertrag, welchen der Bürge mit dem Gläubiger eines Dritten, des Hauptschuldners, schließt, wird der Bürge verpflichtet, neben dem Hauptschuldner für u. s. w.

Den ersten Satz des

> Art. 987.
>
> Ist ein Schuldner zur Stellung eines Bürgen verpflichtet, so kann der Gläubiger verlangen, daß der Schuldner ihm eine zur Uebernahme der Bürgschaft bereite Person stelle, welche ein, der Größe der sicher zu stellenden Schuld angemessenes, Vermögen im Inlande besitzt.
>
> Die Bestimmung darüber, ob eine Ehefrau für eine Schuld ihres Ehemannes oder eines Dritten giltig eine Bürgschaft übernehmen könne, bleibt den Landesgesetzen vorbehalten.

erachtete der vorgenannte Herr Abgeordnete einmal für nicht hergehörig, weil die Frage, ob ein Bürge als idoneus anzusehen sei, ihre Beantwortung aus dem zwischen Hauptschuldner und Gläubiger bestehenden Schuldverhältnisse finden müsse, für das zwischen Bürgen und Gläubiger entstandene Verhältniß aber ganz irrelavant sei und mit der Bürgschaft selbst gar nichts zu thun habe, zweitens aber auch nicht für erschöpfend, da Fragen wie die, ob der Schuldner, wenn der Bürge im Laufe der Zeit untüchtig werde, für anderweite Sicherheit sorgen müsse, unerledigt geblieben und beantragte daher Streichung des ersten Absatzes.

Digitized by Google

Ein Mitglied des Ausschusses entgegnete hierauf: es sei zuzugeben, daß der Art. 987 Abs. 1 eine andere Stelle erhalten könne. Indessen habe man hier einerseits die Gegenüberstellung eines fidejussor habilis und idoneus im Auge gehabt. Andererseits sei auch in Betracht gezogen worden, daß die Idoneität eines Bürgen nicht ganz irrelevant für das zwischen Bürgen und Gläubiger entstandene Verhältniß sei, vielmehr solche allerdings auch bei diesem insofern in Betracht kommen könne, als der Bürge zur Stellung eines Nachbürgen (fidejussor succedaneus) verpflichtet sein könne. Endlich habe aber noch insbesondere die Rücksicht darauf geführt, die Bestimmung hier einzustellen, weil sie in einem Gesetze über Obligationenrecht gar nicht entbehrt werden könne und eine passendere Stelle bis jetzt im Entwurfe nicht gegeben sei, während auch andere Gesetzbücher, wie z. B. der Code civil (Art. 2018), das Badische Landrecht u. s. w. die Vorschriften über die Idoneität des Bürgen in die Lehre von der Bürgschaft aufgenommen hätten. Hiermit solle aber keineswegs geläugnet werden, daß sich die passendste Stelle wohl in einem Abschnitte über Cautionen (Sicherheitsstellungen) finden würde. Auch könnte dann in diesem die nicht bei der cautio fidejussoria allein in Betracht kommende Frage ihre Lösung finden, was dem Cautionspflichtigen obliege, wenn die geleistete Caution ungenügend werde?

Der Herr Referent schloß sich dem Antrage auf Streichung des Absatzes 1 an, indem er vorschlug, einen ähnlichen Abschnitt, wie ihn das Sächsische Gesetzbuch in den §§ 136 bis 138 über „Sicherheitsleistung" enthalte, noch nachträglich in dem allgemeinen Theile und zwar hinter den in der letzten Sitzung beschlossenen Abschnitt über den Vorbehalt der Rechtsverwirkung, also hinter Art. 128 d. einzuschalten und hierin auch eine Bestimmung, wie sie der Absatz 1 enthalte, unterzubringen, wobei sich die Beantwortung anderer Fragen der von dem Herrn Antragsteller bezeichneten Art leicht erreichen lassen werde.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses bemerkte: Es könne nicht verkannt werden, daß die Frage über die Tüchtigkeit des Bürgen, wenn zu dessen Stellung als Sicherheitsleistung für eine Verbindlichkeit auf Seite des Schuldners, sei es vermöge Gesetzes oder eines besonderen hierauf gerichteten Rechtsgeschäftes, eine Verpflichtung bestehe, nicht zu der Materie der Bürgschaft, sondern zu jener der Sicherheitsleistung für Vertragsverbindlichkeiten, daher in den allgemeinen Theil des Obligationenrechtes gehöre. Habe man, wie bereits von dem Vorredner angeführt worden sei, diese Materie nach den Art. 128 a und flg. des allgemeinen Theiles einzustellen, so könne es keinem Bedenken

Digitized by Google

unterliegen, dort auch die hier nicht gelöste Frage zu entscheiden, ob der zur Sicherheitsleistung Verpflichtete schuldig sei, einen anderen Bürgen zu stellen, wenn der gestellte Bürge nachher untauglich werde, welche Frage der Art. 861 Abs. 2 des Bayerischen Entwurfes in Uebereinstimmung mit dem geltenden Rechte bejahend entscheide.

Mit der Aufstellung eines besonderen Abschnittes über Sicherheitsleistung und mit der Verpflanzung des Abs. 1 in diesen Abschnitt erklärte sich auch das erstgenannte Mitglied des Ausschusses völlig einverstanden, da ihm in der Hauptsache nur an der Erhaltung des Art. 986 Abs. 1 gelegen sei.

Die Commission beschloß hierauf einstimmig, dem Antrage des Herrn Referenten statt zu geben und beauftragte den vorbereitenden Ausschuß mit der Entwerfung entsprechender allgemeiner Bestimmungen, worauf der Abs. 1 des Art. 986 gestrichen, der Abs. 2 aber ohne Debatte genehmigt wurde.

Zum

Art. 988.

> Die Bürgschaft kann ohne Vorwissen des Hauptschuldners und selbst gegen dessen Willen für jede giltige Verbindlichkeit desselben übernommen werden, ohne Unterschied, ob solche eine künftige, bedingte oder unbestimmte ist.
>
> Hat sich der Bürge über die Person des Schuldners geirrt, für dessen Verbindlichkeit er die Bürgschaft übernommen hat, so ist die Bürgschaft nichtig.

wurde in materieller Hinsicht nichts zu bemerken gefunden. Zum zweiten Absatze erwähnte ein Mitglied des Ausschusses, daß man nur des Irrthums über die Person des Schuldners erwähnt habe, da der in § 1453 des Sächsischen Gesetzbuches gedachte zweite Fall — Irrthum über die Person des Gläubigers — durch die Bestimmung des Art. 58 des allgemeinen Theiles des Entwurfes gedeckt sei. Hiermit sowohl, als mit der Entscheidung des im zweiten Absatze gedachten Falles war die Commission einverstanden.

Der Herr Referent wünschte im ersten Absatze die Worte „ohne Vorwissen ——— Willen“ gestrichen zu sehen. Obwohl unzweifelhaft richtig, seien sie doch hier nicht am Platze, weil die Frage, ob zur Eingehung der Bürgschaft Auftrag ertheilt worden oder nicht, oder ob dieselbe sogar gegen den Willen des Hauptschuldners übernommen worden, nur auf die Ersatzleistungsfrage, nicht aber auf die Giltigkeit der Bürgschaft von Einfluß sei.

Die beanstandeten Worte, sowie das Wort „desselben“ wurden hierauf einstimmig gestrichen, und hiernächst auf Antrag eines Herrn Abgeordneten aus dem zweiten Absatze des Artikels, da derselbe etwas dem ersten ganz

Digitized by Google

Heterogenes behandle, ein besonderer Artikel, Art. 988a. gebildet.

Bezüglich des

Art. 989.

Hat Jemand eine Bürgschaft für eine Verbindlichkeit übernommen, obwohl er wußte, daß diese nichtig oder bereits wieder aufgehoben war, so ist die Bürgschaft nach den Vorschriften über die Schenkung zu beurtheilen.

bemerkte ein Herr Abgeordneter, daß eine Bürgschaft nur für eine giltige Verbindlichkeit übernommen werden könne, was im Art. 988 implicite ausgesprochen sei, und der Art. 989 daher dahin zu verstehen sein werde, daß, wenn Jemand für eine fremde Verbindlichkeit einzustehen verspreche, obwohl er wisse, daß die Verbindlichkeit nichtig oder bereits wieder aufgehoben sei, dieses Versprechen nicht nach den Grundsätzen von der Bürgschaft, sondern nach denen von der Schenkung beurtheilt werden müsse. Hiermit war die Commission einverstanden.

Von dem Herrn Referenten wurde beantragt, hinter dem Worte „diese" noch die Worte: „nicht bestand oder" einzuschalten, weil unter „nichtigen Verbindlichkeiten" genau genommen nur rechtlich unwirksame, aber immerhin wirklich eingegangene verstanden würden, der Fall also ungedeckt bleiben würde, wo noch gar keine Verbindlichkeit eingegangen gewesen sei.

Diesem Antrage wurde sofort stattgegeben.

Zu dem

Art. 990.

Hat Jemand eine Bürgschaft für eine Verbindlichkeit übernommen, obwohl er wußte, daß diese wegen beschränkter Vertragsfähigkeit des Schuldners anfechtbar ist, so haftet er als Hauptschuldner.

wurde von einem Mitgliede des Ausschusses bemerkt, daß hier von einer Hauptverbindlichkeit die Rede sei, welche anfechtbar sei, und mit einer nichtigen Verbindlichkeit, von welcher der Art. 989 rede, nicht verwechselt werden dürfe. Für eine anfechtbare Hauptverbindlichkeit könne sehr wohl Bürgschaft geleistet werden, zumal da solche, wenn sie nicht angefochten werde, oder wenn sie später ihre Anfechtbarkeit verliere, einer vollkommen wirksamen Hauptverbindlichkeit gleichkomme. Im Fragefalle solle nur der Bürge, weil er gewußt, daß die Hauptverbindlichkeit wegen beschränkter Vertragsfähigkeit des Schuldners anfechtbar sei und dennoch sich dafür verbürgt habe, als Selbstschuldner haften. Materiell sei somit gegen den auch gemeinrechtlich anerkannten Satz des Art. 990 wohl mit Grund nichts einzuwenden. Formell dagegen sei es nicht richtig, daß das Wort: „Hauptschuldner" statt „Selbstschuldner" gesetzt worden sei. Was den

Digitized by Google

Regreß betreffe, so sei diesfalls im Art. 1002 das Erforderliche bestimmt. Diese Bestimmung erkläre sich ebenfalls leicht bei der Erwägung, daß, wie schon gemeinrechtlich anerkannt sei, ein in seiner Vertragsfähigkeit Beschränkter wenigstens ex re hafte (fr. 46 D. de O. et A. [44, 7]).

Der Herr Referent bemerkte hierzu, daß eine selbstständige Verpflichtung nur für den Fall vorliege, daß der Hauptschuldner von seinem Anfechtungsrechte Gebrauch mache. Wenn und solange der Hauptschuldner aber hiervon absehe, bestehe eine Hauptschuld, zu welcher sich die von dem Bürgen übernommene Verpflichtung wie ein accessorium verhalte. Der Kern der Sache sei lediglich der, daß der Bürge nicht anfechten könne, wogegen dessen Verpflichtungen im Uebrigen nach den Grundsätzen über die Bürgschaft zu beurtheilen seien. Und insofern sei es richtig, daß der Schluß des Artikels nicht ganz genau sei.

Mit Rücksicht hierauf änderte man den Schluß des Art. 990 dahin ab:

> so haftet er, wenn die Hauptverbindlichkeit angefochten wird, als Selbstschuldner.

Zu dem

> Art. 991.
>
> Der Bürge kann sich giltig nicht zu einer Leistung anderer Art, als worauf die Hauptschuld gerichtet ist, verpflichten. Hat er sich zu einer größeren Leistung verpflichtet, so haftet er nur bis zu dem Betrage der Hauptschuld.
>
> Hat der Bürge sich für eine bedingte Hauptschuld unbedingt oder unter lästigeren Bedingungen verpflichtet, als der Hauptschuldner, so haftet er nur nach Maßgabe der für die Hauptschuld geltenden Bedingungen.

bemerkte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses: Bekanntlich seien die Ansichten der Juristen darüber getheilt, ob man heut zu Tage noch zwischen fidejussio und constitutum debiti alieni zu unterscheiden habe. Einige verneinten, Andere bejahten diese Frage, noch Andere seien der Meinung, daß mit der fidejussio das constitutum debiti alieni nur dann gleich behandelt werden könne, wenn das letztere in Ansehung seines Zweckes mit der fidejussio zusammentreffe. Mit Rücksicht hierauf habe man es für zweckmäßig gehalten, vorerst in Art. 991 die fidejussio in ihrem streng accessorischen Character aufzufassen und der Entschließung hoher Commission anheim zu geben, soweit sie dieses für sachentsprechend und nöthig erachte, besondere Bestimmungen bezüglich des constitutum debiti alieni noch da, wo nöthig, einzuschalten. Zu dem Ende erlaube sich Redner, hier nur noch kurz auf die Gegensätze hinzuweisen, welche bezüglich beider Institute beständen, und, nachdem

Digitized by Google

deren frühere formelle Verschiedenheit verschwunden sei, wesentlich materieller Natur seien. Das constitutum debiti alieni bestehe nämlich seinem ursprünglichen Begriffe nach nicht in der Uebernahme einer fremden Schuld, als solcher, nicht in dem Versprechen, zahlen zu wollen, was der Gläubiger an den Hauptschuldner zu fordern haben werde, sondern in dem Versprechen, zahlen zu wollen, was der Hauptschuldner zur Zeit des Constituts schuldig sei [fr. 18 § 1 D. de pec. const. (13, 5)]. Hieraus ergebe sich die wesentliche Differenz, daß den Constituenten nicht, wie den Bürgen [fr. 91 § 4 D. de V. O. (45, 1), fr. 24 § 1 D. de us. (22, 1)] alle z. B. auf culpa oder mora des Schuldners beruhenden oder zufälligen Veränderungen der Hauptschuld zu seinem Vortheile, wie zu seinem Nachtheile träfen [fr. 19 § 2 fr. 20 D. de pec. const. (13, 5)], und daß auf den Constituenten nicht in gleicher Maaße, wie auf den Bürgen, der Satz Anwendung finde, daß er sich der Einreden des Hauptschuldners bedienen könne, indem der Constituent sich z. B. der erst nach der Zeit der Eingehung des Constituts entstandenen Einrede der Verjährung der alten Schuld nicht bedienen könne. Auch könne man einen Constituenten, welcher neben dem Hauptschuldner (cf. 28 D. eodem) principaliter hafte, ohne inneren Widerspruch das beneficium excussionis nicht zugestehen. Eine weitere wesentliche Verschiedenheit zwischen fidejussio und constitutum debiti alieni bestehe in dem Zwecke beider. Die fidejussio bezwecke nur, den Gläubiger wegen seiner Forderung an den Hauptschuldner sicher zu stellen. Das constitutum debiti alieni könne aber über diesen Zweck hinausgehen. Während daher nämlich die fidejussio nicht in aliam rem stattfinden könne, sei es sehr wohl möglich, daß durch das constitutum dem Gläubiger ein anderer Gegenstand, als worauf die Hauptschuld gerichtet sei, versprochen werde, wenn nur dessen Werth den Werth derjenigen res, welche Gegenstand der Hauptschuld sei, nicht übersteige. Während ferner die fidejussio nicht in duriorem causam gehen könne, könnten durch das constitutum debiti alieni sehr wohl Bedingungen, Zeit- und Ortsbestimmungen festgesetzt werden, welche für den Constituenten lästiger seien, als die in der Hauptschuld für die Leistung vereinbarten. Wolle man nun, bei solcher Lage der Sache, einerseits nicht die Vertragsfreiheit der Interessenten ohne Noth beschränken, indem man das constitutum unter den Begriff und Zweck der fidejussio einzwänge, und dürfe man andererseits nicht übersehen, daß das constitutum debiti alieni in eine selbstständige Obligation übergehe, soweit die darin versprochene Leistung den Werth des Haupt-

Digitized by Google

schuldobjects übersteige, und daß der Constituent als Selbstschuldner hafte, sobald das constitutum in aliam rem laute, als worauf die Hauptschuld gerichtet sei, oder sofern es, während die Hauptschuld eine bedingte sei, unbedingt oder doch unter lästigeren Bedingungen, Zeit- oder Ortsbestimmungen, als wie die Hauptschuld, eingegangen worden sei, so werde man wohl diesem Gedanken in dem Entwurfe auch noch den angemessenen Ausdruck geben müssen.

Ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses sprach sich im Wesentlichen dahin aus: Die Bestimmung des Art. 991 sei von unbezweifelbarer Richtigkeit, denn die Verbindlichkeit aus der Bürgschaft könne niemals über den Inhalt der Hauptverbindlichkeit hinausreichen, beziehentlich von demselben abweichen, d. h. weder der Art und der Größe der Leistung nach, noch hinsichtlich der Modalitäten (Abs. 2). Man könne diesen in der fraglichen Bestimmung liegenden Grundgedanken durch einen Beisatz verdeutlichen, z. B. durch die Fassung: „Der Bürge als solcher ꝛc." Diese Bestimmung schließe aber nicht aus, daß die von dem Bürgen eingegangene Verpflichtung, wenn und insoweit solche eine andere oder eine weitergehende als die Hauptverbindlichkeit sei, als eine selbstständige Verpflichtung des sich Verpflichtenden — abgesehen von seiner im letzteren Falle concurrirenden Eigenschaft als Bürge — aufgefaßt werde und nach Maßgabe der ihr zu Grunde liegenden causa in Kraft bleibe. Die Ungiltigkeit einer solchen, von dem Inhalte der Hauptverbindlichkeit abweichenden oder über dieselbe hinausreichenden Verbindlichkeitserklärung des Bürgen könne von dem Standpunkte des heutigen Rechtes nicht mehr behauptet werden. Man habe jedoch Anlaß, die Giltigkeit einer solchen Verbindlichkeitserklärung des Bürgen als eine selbstständige ausdrücklich im Gesetze anzuerkennen, wie dies im Sächsischen Civilgesetzbuche § 1455 in dem Schlußsatze geschehen sei. Nur sei dieser Satz auch auf das Versprechen einer anderen Leistung als jener der Hauptverbindlichkeit von Seiten des Bürgen auszudehnen, weshalb Redner den vorhergehenden Satz des angeführten Paragraphen nicht für richtig halten könne.

Vom Herrn Referenten wurde hierauf erwähnt, daß der § 1455 des Sächsischen Civilgesetzbuches auf der Unterstellung beruhe, daß allerdings noch jetzt der Unterschied zwischen der fidejussio und dem constitutum debiti alieni ein praktischer sei. Wer schlechthin eine fremde Schuld zu bezahlen verspreche oder wer sich für einen Anderen als Selbstschuldner verbürge, oder wer an einem anderen Orte oder zu einer bestimmten Zeit die Schuld eines Anderen zu zahlen verspreche, constituire damit eine eigene von der Hauptschuld unabhängige Verbindlichkeit, welche nach Analogie des constitutum debiti proprii zu beurtheilen sei. Der Unterschied zwischen Bürgschaft und Con-

Digitized by Google

stitut sei von einem der Herrn Vorredner in seinen praktischen Consequenzen richtig angegeben worden. Nach früherem Sächsischen Rechte (c. 18 p. II. von 1572) habe freilich insofern etwas Abweichendes bestanden, als sogar der, welcher sich als Selbstschuldner verpflichtet habe, die exceptio excussionis habe vorschützen können. Was den § 1455 anlange, so werde dieser in der Regel nur von Werth sein, soweit der Bürge fungible Sachen zu leisten verspreche. Daß eine Species versprochen werde, gehöre zu den Seltenheiten. Indeß erscheine dies immer als denkbar und es liege gewiß kein Grund vor, ein derartiges Versprechen für nichtig zu erklären. Redner habe nur den Wunsch, daß man Versprechen, welche sich nicht innerhalb der Grenzen des Art. 991 halten, nicht für nichtig erkläre. Sie seien aber keine Bürgschaft. Ob sie unter einen anderen Vertrag fallen, und ob sie giltig seien, sei eine andere Frage, die nach den Umständen des gegebenen Falles zu entscheiden sei. Weiter solle der Schluß des § 1455 nichts besagen und Redner habe sich dafür ausgesprochen, daß man diesem Gedanken irgendwie auch in der Vorlage Ausdruck gebe.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, daß er mit der Feststellung der Grenzlinie der Bürgschaft, wie der Art. 991 sie gezogen habe, einverstanden sei. Nur zu billigen sei es, daß die Vorlage den accessorischen Character der Bürgschaft streng festhalte, wonach diese weder einen qualitativ verschiedenen Gegenstand von der Hauptobligation habe, noch quantitativ die Verbindlichkeit des Hauptschuldners überschreiten, noch sonst, so insbesondere in Hinsicht auf Ort und Zeit Bestimmungen oder in Hinsicht auf Weglassung oder Veränderung einer Bedingung, lästiger als die Verbindlichkeit des Hauptschuldners sein dürfe. Es folge dies aus dem Begriffe der Bürgschaft, deren Wesen in der Haftung für eine fremde Verbindlichkeit bestehe, und welche ebendaher nicht weiter als diese Verbindlichkeit reichen könne. Uebernehme der Bürge eine weiter reichende oder andere Verpflichtung, mache er sich insbesondere zu einer Leistung anderer Art verbindlich, als worauf die Hauptschuld gerichtet sei, oder übernehme er eine größere Leistung, oder verpflichte er sich zu härteren oder lästigeren Nebenbestimmungen oder für eine bedingte Hauptschuld unbedingt, so falle eine solche Verpflichtung nicht mehr unter den Begriff einer Bürgschaft, es sei nicht mehr die Haftung für eine fremde, sondern die Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit und nach den Verhältnissen des einzelnen Falles zu beurtheilen, ob und inwieweit die übernommene Verpflichtung als eine selbstständige Giltigkeit habe. Insoweit stimme die Vorlage mit dem bestehenden gemeinen Rechte überein. Das gemeine Recht gehe aber weiter als die Vorlage, indem jenes, wenn der Bürge eine über die Verbindlichkeit des Hauptschuldners hinausreichende Verpflichtung übernehme,

Digitized by Google

die Bürgschaft nicht blos für das Mehr, sondern für ganz ungiltig erkläre, während die Vorlage in richtiger Erkenntniß der Bedürfnisse des heutigen Rechtslebens die beim constitutum debiti alieni geltenden gemeinrechtlichen Grundsätze theilweise auf die Bürgschaft übertragen habe, und eine Bürgschaft insoweit als giltig eingegangen betrachte, als der Inhalt der von dem Bürgen übernommenen Verpflichtung den Inhalt der Verbindlichkeit des Hauptschuldners nicht überschreite. Auf diese Weise bleibe der accessorische Character der Bürgschaft, indem der Inhalt der Verbindlichkeit des Bürgen auf den Inhalt der Verbindlichkeit des Hauptschuldners reducirt werde, gewahrt, während anderer Seits dem Gläubiger ermöglicht werde, den Bürgen insoweit, als die von ihm übernommene Verpflichtung mit derjenigen des Hauptschuldners zusammentreffe, als Bürgen in Anspruch zu nehmen, was seine Rechtfertigung darin finde, daß, wenn der Bürge für ein Mehr oder unter lästigeren Nebenbestimmungen als der Hauptschuldner sich verbürgt habe, hierin das Versprechen der Haftung für den geringeren Inhalt der Hauptschuld von selbst inbegriffen sei. Es könne dies aber nur Platz greifen, wo das Mehr der Verbindlichkeit des Bürgen auf die Quantität der Leistung oder die Nebenbestimmungen sich beziehe; habe der Bürge eine andere Qualität, eine alia res zu leisten versprochen, so liege nicht einmal eine theilweise Identität des Inhaltes der Bürgschaft mit demjenigen der Hauptschuld vor, es fehle also der übernommenen Verbindlichkeit der zum Wesen der Bürgschaft gehörige accessorische Character und es stelle sich solche als eine selbstständige dar und sei als solche zu beurtheilen. In dieser Beziehung müsse somit auch noch jetzt zwischen Bürgschaft und constitutum unterschieden werden. Zwar wollen Manche auch die Bürgschaft in aliam rem als solche aufrecht erhalten, indem sie unterstellen, daß in einer solchen Bürgschaft die Uebernahme der Hauptschuld zugleich mit liege und die Verpflichtung zur Leistung einer alia res nur als eine Verabredung hinsichtlich der Zahlung, daß eine datio in solutum von bestimmter Art Platz greifen solle, sich darstelle und das Sächsische Civilgesetzbuch folge in Satz 2 des § 1455 dieser Ansicht, indem es nur eine Reduction der alia res auf den Werth des Gegenstandes der Hauptschuld vorschreibe. Dem Redner scheine jedoch, daß hier zwei verschiedene Fragen vermischt seien; hier handle es sich nur darum, auszusprechen, daß, wenn der Inhalt der Bürgschaft in qualitativer Hinsicht ein anderer sei, als der Inhalt der Hauptschuld, wenn also der Gegenstand der beiden Verbindlichkeiten ein verschiedener sei, keine Bürgschaft vorliege. Dagegen erscheine es vollkommen zulässig, daß der Bürge, indem er für die Verbindlichkeit des Hauptschuldners einzustehen sich verpflichte, einen

Digitized by Google

Nebenvertrag bezüglich der Zahlungsweise mit dem Gläubiger schließe, was der Art. 864 Abs. 2 des Bayerischen Entwurfes ausdrücken zu wollen scheine. Hierfür bedürfe es aber keiner besonderen gesetzlichen Bestimmung, und eine gesetzliche Präsumtion aufzustellen, daß in dem Versprechen einer alia res immer auch ein Einstehen für den Inhalt der Hauptschuld liege, würde dem Redner nicht gerechtfertigt erscheinen. Dagegen sei Redner damit einverstanden, daß die Kehrseite der Bestimmungen des Art. 991 in einem besonderen Artikel ausgesprochen und damit hervorgehoben werde, daß, wenn auch bei einer Verpflichtung des Bürgen in aliam rem oder zu einem plus oder sonst in duriorem causam eine Bürgschaft nicht oder nur mit Beschränkung auf den Inhalt der Hauptschuld vorliege, die über die Grenze der Bürgschaft hinausfallende Verpflichtung als selbstständige Verbindlichkeit je nach den Umständen des einzelnen Falles Geltung haben könne, und es bemerke Redner in dieser Beziehung nur noch, daß auch das constitutum auf keine quantitativ größere Leistung, als worauf die Hauptschuld gerichtet sei, gehen könne, und der Unterschied von der Bürgschaft nur darin bestehe, daß nur der Ueberschuß, nicht wie bei der Bürgschaft das Ganze ungiltig sei, daher das Versprechen einer größeren Leistung nur als Schenkung sich aufrecht erhalten lassen werde, wenn deren Voraussetzungen im einzelnen Falle zutreffen.

Nach diesen Bemerkungen vereinigte man sich dahin, im ersten Absatze des Art. 991 hinter dem Worte „Bürge“ noch „als solcher“ und hinter den Worten „so haftet er“ noch „als Bürge“ einzuschalten, ferner im zweiten Absatze hinter den nämlichen Worten die gleichen Einschaltungen vorzunehmen und endlich die Kehrseite dieser Bestimmungen in einem Zusatzartikel, als Art. 991 a folgendermaßen ausdrücklich auszusprechen:

> Hat der Bürge sich zu einer Leistung anderer Art, als worauf die Hauptschuld gerichtet ist, verpflichtet, so gilt dies als Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit.
>
> Dasselbe gilt, soweit der Bürge sich zu einer den Betrag der Hauptschuld übersteigenden Leistung oder für eine bedingte Hauptschuld unbedingt oder unter lästigeren Bedingungen als der Hauptschuldner verpflichtet.

Digitized by Google

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Siebente Abtheilung.

Schuldverhältnisse aus Verträgen, welche auf Anerkennung, Sicherung oder Feststellung von Ansprüchen gerichtet sind.

I. Schuldanerkennungsvertrag.

Art. 981.

Durch den Vertrag, in welchem der Schuldner ein Schuldverhältniß zwischen sich und dem Gläubiger anerkennt (Schuldanerkennungsvertrag) wird der Schuldner zur Erfüllung der von ihm anerkannten Schuld verpflichtet.

Art. 982.

Stellen Gläubiger und Schuldner mittelst einer Be- oder Abrechnung unter sich das dem einen oder dem anderen Theile verbleibende Guthaben fest, so ist dieses Rechtsgeschäft als ein Anerkennungsvertrag bezüglich der zur Berechnung gekommenen Posten und des festgestellten Guthabens zu betrachten.

Art. 983.

Stellt Jemand einen Schuldschein (schriftliches Schuldbekenntniß) einem Anderen aus, und nimmt dieser den Schuldschein an, so ist diese Ausstellung und Annahme als Eingehung eines Schuldanerkennungsvertrages anzusehen, selbst wenn in dem Schuldscheine ein Rechtsgrund für die eingegangene Verbindlichkeit nicht angegeben ist.

Art. 984.

Der Schuldner kann sich von der durch den Schuldanerkennungsvertrag begründeten Verbindlichkeit durch den Beweis befreien, daß er den Vertrag in der irrigen Voraussetzung eines bestehenden wirksamen Schuldverhältnisses überhaupt, oder des in dem Vertrage bezeichneten insbesondere, geschlossen habe, oder daß ein anderer Grund bestehe, aus welchem er nach den über Rückforderung der Leistung einer Nichtschuld geltenden Bestimmungen die Rückgabe des Schuldscheines verlangen kann.

Art. 985.

Hat der Schuldner Zinsen für eine Schuld dem Gläubiger bezahlt oder von solchem Stundung erbeten und erhalten, so liegt hierin keine vertragsmäßige Verpflichtung zur Zahlung der verzinsten oder gestundeten Schuld. Auch kann aus der Zahlung und Annahme eines Theiles einer Schuld noch keine vertragsmäßige Verpflichtung zur Zahlung des Mehrbetrages dieser Schuld abgeleitet werden.

Digitized by Google

II. Bürgschaft und Creditauftrag.

Art. 986.

Durch den Bürgschaftsvertrag wird der Bürge dem Gläubiger eines Dritten, des Hauptschuldners, verpflichtet, neben diesem für dessen Verbindlichkeit einzustehen.

Art. 987.

Ist ein Schuldner zur Stellung eines Bürgen verpflichtet, so kann der Gläubiger verlangen, daß der Schuldner ihm eine zur Uebernahme der Bürgschaft bereite Person stelle, welche ein, der Größe der sicher zu stellenden Schuld angemessenes, Vermögen im Inlande besitzt.

Die Bestimmung darüber, ob eine Ehefrau für eine Schuld ihres Ehemannes oder eines Dritten giltig eine Bürgschaft übernehmen könne, bleibt den Landesgesetzen vorbehalten.

Art. 988.

Die Bürgschaft kann ohne Vorwissen des Hauptschuldners und selbst gegen dessen Willen für jede giltige Verbindlichkeit desselben übernommen werden, ohne Unterschied, ob solche eine künftige, bedingte oder unbestimmte ist.

Hat sich der Bürge über die Person des Schuldners geirrt, für dessen Verbindlichkeit er die Bürgschaft übernommen hat, so ist die Bürgschaft nichtig.

Art. 989.

Hat Jemand eine Bürgschaft für eine Verbindlichkeit übernommen, obwohl er wußte, daß diese nichtig oder bereits wieder aufgehoben war, so ist die Bürgschaft nach den Vorschriften über die Schenkung zu beurtheilen.

Art. 990.

Hat Jemand eine Bürgschaft für eine Verbindlichkeit übernommen, obwohl er wußte, daß diese wegen beschränkter Vertragsfähigkeit des Schuldners anfechtbar ist, so haftet er als Hauptschuldner.

Art. 991.

Der Bürge kann sich giltig nicht zu einer Leistung anderer Art, als worauf die Hauptschuld gerichtet ist, verpflichten. Hat er sich zu einer größeren Leistung verpflichtet, so haftet er nur bis zu dem Betrage der Hauptschuld.

Hat der Bürge sich für eine bedingte Hauptschuld unbedingt oder unter lästigeren Bedingungen verpflichtet, als der Hauptschuldner, so haftet er nur nach Maßgabe der für die Hauptschuld geltenden Bedingungen.

Digitized by Google

CCXXXIV. Sitzung.

Dresden, den 18. März 1865.

Nach Eröffnung der heutigen Sitzung, an welcher die sämmtlichen Herren Abgeordneten Theil nahmen, ergriff ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses Anlaß, nochmals auf die in der letzten Sitzung zu Art. 991 der Vorlage beschlossenen Sätze zurückzukommen, indem Redner darauf aufmerksam machte, ob es nicht gerathener sei, den zweiten Absatz des Art. 991 zu streichen, da der Fall, wenn der Bürge sich unter lästigeren Bedingungen, als der Hauptschuldner, verpflichtet habe, wohl niemals von dem Gesichtspunkte der eigentlichen Bürgschaft im Gegensatze zu dem in dem Art. 991 a. getroffenen constitutum debiti alieni sich auffassen, überdies aber auch bei der Annahme einer der in dieser Weise übernommenen Verpflichtung innewohnenden Bürgschaft die letztere von der daneben bestehenden selbstständigen Verbindlichkeit sich nicht trennen lasse.

Ein anderer Herr Abgeordneter erachtete auch den beschlossenen Art. 991 a einer Verbesserung bedürftig. Derselbe gebe wohl den unterliegenden Gedanken nicht ganz richtig wieder, wenn er ausspreche, daß die Verpflichtung des Bürgen in den gedachten Fällen als die Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit gelte. Denn bei der Aufnahme dieses Artikels in die Lehre von der Bürgschaft könne dessen Aufgabe nur darin bestehen, die Grenzen der Bürgschaft zu bestimmen, und auszusprechen, unter welchen Umständen ein Rechtsgeschäft nicht als Bürgschaft zu gelten habe, wogegen die Frage in dem Gesetze offen gelassen, und nach den Verhältnissen des einzelnen Falles beantwortet werden müsse, welcher rechtlichen Beurtheilung dann dieses Geschäft unterliege. Man werde daher die Bestimmung dahin zu fassen haben, daß die Verbindlichkeit als eine selbstständige zu beurtheilen sei, was bei der Redactionsfeststellung zu berücksichtigen sein werde. Ein anderes Bedenken glaubte Redner daraus entnehmen zu müssen, daß nach der Bestimmung des Artikels die Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit vorliegen solle, soweit sich der Bürge für eine bedingte Hauptschuld unbedingt verpflichtet habe. Denn durch diese Ausdrucksweise werde auf eine Theilung der Obligation hingewiesen, bei welcher in erster Linie noch die Bürgschaft in Betracht komme. Eine solche Theilung sei aber nur für die Fälle möglich, in welchen es sich um ein Mehr oder Weniger handle, wie z. B. bei der Verpflichtung zu einer den Betrag der Hauptschuld übersteigenden Leistung, in-

Digitized by Google

dem hier die Bürgschaft neben der selbstständigen Verbindlichkeit bestehen könne, für diejenigen Fälle dagegen nicht denkbar, wo eine Verschiedenheit in der Modalität in Frage stehe, und die eine die andere völlig ausschließe. Werde der Bürge, welcher sich für eine bedingte Hauptschuld unbedingt, oder unter einer anderen Bedingung verpflichtet habe, hieraus in Anspruch genommen, so müsse daher die ganze Verbindlichkeit als eine selbstständige beurtheilt werden.

Der Herr Referent äußerte: Der gegenwärtige Abschnitt habe sich mit dem constitutum debiti alieni nur insoweit zu beschäftigen, als in demselben zugleich eine Bürgschaft enthalten sei. In dieser Beziehung habe man, im Gegensatze zu dem Principe des Römischen Rechtes, welches eine Bürgschaft als solche für nichtig erkläre, wenn die von dem Bürgen übernommene Verbindlichkeit eine Aenderung der Hauptschuld enthalte, zum Ausdrucke zu bringen, daß diese Aenderung die Rechtsbeständigkeit der Bürgschaft nicht ausschließe, oder mit anderen Worten, daß auch das Constitutum eine Bürgschaft mit umfasse, indem die Eingehung eines Constitutum eine selbstständige Verbindlichkeit nur insoweit enthalte, als dabei ein Mehreres versprochen worden, als worauf die Verpflichtung des Hauptschuldners gerichtet sei. Mit dem Herrn Vorredner sei Referent einverstanden, daß bei der Bürgschaft für eine bedingte Hauptschuld, sobald die Verbindlichkeit als eine unbedingte oder unter einer anderen Bedingung übernommen worden, die Obligatio sich nicht trennen lasse, und hier nur ein Constitutum im Sinne der Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit vorliege. Referent halte es daher für angemessen, die bezeichneten Fälle in den Art. 991 und 991 a. unerwähnt zu lassen, und als besonderen Artikel diese Bestimmung aufzunehmen:

> Hat sich der Bürge für eine bedingte Schuld unbedingt, oder unter anderen Bedingungen als der Hauptschuldner verbürgt, so gilt dies als die Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit.

Die von dem Herrn Referenten vorgeschlagene Abänderung wurde einstimmig genehmigt. Dabei kam noch zur Sprache, daß in den beiden letzten Absätzen der Art. 991 und 991 a von den Bedingungen in einem doppelten Sinne geredet werde, indem hierunter sowohl die eigentliche Bedingung — conditio — als auch die sonstigen Nebenbestimmungen eines Vertrages zu verstehen seien, und daß an den bezeichneten Vorschriften, soweit es sich bei der Uebernahme der Bürgschaft um eine Verschiedenheit der Nebenbestimmungen, wie z. B. des Ortes oder der Zeit der Zahlung, der Münzsorte, in welcher die Zahlung zu erfolgen habe, oder der Uebernahme einer wechselmäßigen Verpflichtung bei Verbürgung für eine einfache Brief-

Digitized by Google

schuld handle, durch die so eben beschlossene Aufnahme eines Zusatzartikels bezüglich der Bedingungen im engeren Sinne, etwas nicht geändert werden solle. Man hielt es jedoch mit Rücksicht hierauf für angemessen, in den Art. 991 und 991a. das Wort „Bedingungen" mit „Nebenbestimmungen" zu vertauschen.

Die Commission wendete sich hierauf zu der Berathung der ferneren Bestimmungen über den Bürgschaftsvertrag (Anlage B. Fortsetzung).

Die Annahme des

Art. 992.

Der Bürgschaftsvertrag kann giltig nur schriftlich geschlossen werden.

Die bloße Unterschrift des Schuldscheines eines Anderen gilt nicht als Bürgschaftsübernahme, sondern nur als Zeugniß.

erklärte der Herr Referent seinerseits nicht befürworten zu können, da das in dem ersten Absatze aufgestellte Erforderniß der schriftlichen Form eine Abweichung von dem zeither von der Commission befolgten Grundsatze enthalten würde, daß Verträge in der Regel zu ihrer Giltigkeit keiner schriftlichen Form bedürfen. Wie sich aber eine Abweichung von einem allgemein festgehaltenen Grundsatz überhaupt nur durch zwingende Gründe rechtfertigen lassen würde, so trete dem Erfordernisse der schriftlichen Form für die Giltigkeit des Bürgschaftsvertrages noch das besondere Bedenken entgegen, daß dieser Vertrag in dem bürgerlichen Verkehre unter vielerlei Gestaltungen vorkomme, wobei dann für die Annahme einer vorliegenden Bürgschaft Gründe materieller Art maßgebend seien. Die Vorschrift des zweiten Absatzes dagegen dürfe, soweit sie als richtig anzuerkennen sei, als selbstverständlich gelten. Auf unbedingte Richtigkeit habe dieselbe jedoch keinen Anspruch, da die Bedeutung der Unterschrift des Schuldscheines eines Anderen nach den Umständen des einzelnen Falles bemessen werden müsse.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses sprach sich gleichfalls für die Streichung dieser Bestimmung aus, indem Redner anführte: Für die Bestimmung einer besonderen Form, der schriftlichen Abfassung des Bürgschaftsvertrages, werde angeführt, dieselbe diene dazu, daß der Bürge, welcher eine fremde Schuld zahlen müsse, die Uebernahme dieser Verbindlichkeit reiflich erwäge und die nachtheilige Lage in Betracht ziehe, in welche er kommen könne; man beuge daher der leichtsinnigen Eingehung von Bürgschaften vor und schaffe zugleich für die bei Bürgschaftsübernahmen häufigen Streitigkeiten durch die Schrift ein einfaches Beweismittel. So knüpfe außer dem Preußischen Landrechte (Th. I. Tit. 14 § 203), auch das Züricher Gesetzbuch § 1781 die Giltigkeit der Bürgschaft an die schriftliche

Digitized by Google

Form und diesem folge der Bayerische Entwurf Art. 868, wogegen aber dem Französischen Rechte (Art. 2015) und dem Oesterreichischen bürgerlichen Gesetzbuche die Vorschrift einer schriftlichen Form fremd sei. Auch vermöge der Vorschrift des Art. 317 des allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches hätten die particularrechtlichen Bestimmungen über die Form der Bürgschaft selbst dann keine Geltung, wenn die Bürgschaft selbst kein Handelsgeschäft sei, sondern nur für eine Handelsschuld übernommen wurde, ohne Unterschied, ob hierbei der Bürge diese Eigenschaft der Hauptschuld gekannt habe oder nicht. Bei diesem Stande der bisherigen Gesetzgebung, welcher eine verschiedene Auffassung der hier zu entscheidenden Frage aufweise, entscheide sich Redner dafür, von der Vorschrift einer Form als Giltigkeitsmoments des Bürgschaftsvertrages Umgang zu nehmen. Der Grund, durch die Vorschrift der schriftlichen Form dem leichtsinnigen Vertragsschlusse entgegen zu wirken, treffe bei anderen Verträgen in gleicher Stärke zu. Die Nachtheile aus dem leichtsinnigen Abschlusse anderer Verträge seien meist von gleicher Erheblichkeit, wie bei der Bürgschaft. Ob der Bürge eine fremde Schuld ohne Aussicht auf einen erfolgreichen Regreß gegen den Hauptschuldner zahlen müsse, oder ob der Käufer einen den wahren Werth übersteigenden Preis entrichten müsse, bleibe sich hinsichtlich des Nachtheils aus dem leichtsinnigen Vertragsschlusse gleich. Darüber, daß Bürgschaften häufiger als andere Verträge aus Leichtsinn geschlossen würden, fehle es dem Redner an Erfahrungen. Habe man bei der Schenkung die Vorschrift einer besonderen Form als Schutz gegen die leichtsinnige Eingehung nicht für nöthig erachtet, sei die formlose Uebernahme einer Bürgschaft für eine Schuld, von welcher der Bürge nicht einmal zu wissen brauche, daß sie eine Handelsschuld sei, schlechthin giltig und könne sich dieser Bürge auf die Nichteinhaltung der gesetzlich particularrechtlichen Form nicht berufen, so scheine es dem Redner in keiner Beziehung gerathen zu sein, an der Bestimmung einer Form für die Bürgschaft festzuhalten. Mit dem ersten Absatze des Art. 992 falle der Anlaß zu der Bestimmung des zweiten Absatzes hinweg, überhaupt sei derselbe in der nothwendigen Beschränkung darauf, daß aus der Thatsache allein, daß auf einem Schuldscheine auch noch der Name eines Dritten geschrieben sei, auf die Uebernahme einer Bürgschaft von Seiten dieses Dritten nicht geschlossen werden könne, überflüssig.

Ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses motivirte die Aufnahme des Artikels in die Vorlage zum ersten Absatze mit der Hinweisung auf den Vorgang des Preußischen Landrechts Thl. I. Tit. 14 § 203, des Züricher Gesetzbuches § 1781 und darauf, daß auch in

Digitized by Google

neueren rechtswissenschaftlichen Werken eine Formvorschrift für die Bürgschaft besonders empfohlen worden sei, und daß man es für angemessen erachtet habe, die Frage über die Formvorschrift zur besonderen Discussion zu bringen. Diejenigen, welche die Formvorschrift befürworteten, gingen von der Ueberzeugung aus, daß die schriftliche Form nöthig sei, um einerseits auf eine reifliche Ueberlegung bei der Uebernahme einer Bürgschaft hinzuwirken, andererseits möglichen Streitigkeiten über den Umfang einer übernommenen Bürgschaft zu begegnen. Die Gründe, welche gegen das Erforderniß der schriftlichen Form sprechen, verkenne auch Redner nicht, soweit solche von Relevanz seien. Indessen lasse sich doch gegen den in Bezug genommenen allgemeinen Grundsatz einwenden, daß die schriftliche Form bei dem einen Vertrage weniger entbehrlich sei, als bei dem andern, und daß der Bürgschaftsvertrag vorzugsweise dazu auffordere, den Promittenten durch die Ausstellung des fraglichen Erfordernisses vor Uebereilung zu schützen, da der Bürge zunächst nur beabsichtige, durch seine Bürgschaft den Credit eines Anderen zu unterstützen, und die eigene Haftpflicht weniger in Aussicht nehme, ein Umstand, der bei den von dem Herrn Vorredner in Bezug genommenen Fällen des Kaufes, der Schenkung u. s. w. nicht zutreffe. Die Vorschrift des zweiten Absatzes des Artikels sei dem Preußischen Landrechte Thl. I. Tit. 14 § 206 entnommen, es müsse aber zugegeben werden, daß die vorliegende Fassung zu absolut sei, und der Satz, welcher wohl, im Falle der Streichung des ersten Satzes, am besten gleichfalls gestrichen werde, auf den Zweifelsfall würde beschränkt werden müssen.

Ein anderer Herr Abgeordneter trat zwar der Ansicht des Herrn Vorredners darin bei, daß das Erforderniß der schriftlichen Form bei dem Bürgschaftsvertrage am meisten und viel mehr als bei der Schenkung sich rechtfertigen würde, weil erfahrungsgemäß dieser Vertrag am häufigsten ohne eine ernste Erwägung der möglichen Folgen eingegangen werde, wünschte jedoch principiell an dem im allgemeinen Theile für die Regel aufgestellten Grundsatze, daß Verträge zu ihrer Giltigkeit keiner besonderen Form bedürfen, festgehalten zu sehen. Gegen die Bestimmung des zweiten Absatzes erklärte sich Redner auf das Bestimmteste, da für die Mitunterzeichnung eines von einem Anderen ausgestellten Schuldscheines ebensowohl auch eine andere, als die in dem Artikel gegebene Auslegung zulässig sei, daher denn auch z. B. in dem von dem Redner vertretenen Staate die Ehefrau, welche den Schuldschein ihres Ehemannes mit unterzeichne, nach gesetzlicher Vorschrift als Mitschuldnerin angesehen werde.

Hierauf wurde die Streichung des Artikels beschlossen.

Bezüglich des

Digitized by Google

Art. 993.

Hat sich Jemand für eine Schuld ohne Beifügung einer Beschränkung verbürgt, so haftet er für die Hauptschuld in dem Umfange, wie der Hauptschuldner. Seine Verbindlichkeit erstreckt sich auch auf die Aenderung, welche der Inhalt der Hauptschuld durch Verschulden oder Verzug des Hauptschuldners erleidet, insbesondere auf Verzugszinsen, Schadenersatz und Kosten.

Auf vertragsmäßige Zinsen und Strafen erstreckt sich die Bürgschaft nur, sofern das Zinsversprechen oder das Strafgeding schon zur Zeit der Bürgschaftsübernahme bestanden hat und dem Bürgen bekannt war.

Für die durch Ausklagung des Hauptschuldners entstandenen Kosten haftet der Bürge nur, wenn er durch den Gläubiger rechtzeitig von der beabsichtigten Ausklagung benachrichtigt worden war und solche gleichwohl nicht durch Tilgung der Schuld abgewendet hat.

bemerkte der Herr Referent, daß derselbe im zweiten Absatze insofern zu allgemein gehalten sei, als der Bürge für Conventionalzinsen und Conventionalstrafen, obwohl ihm das hierauf gerichtete Versprechen des Hauptschuldners bekannt gewesen, doch nicht unter allen Umständen, sondern nur dann zu haften habe, wenn er sich entweder ausdrücklich hierzu anheischig gemacht, oder wenigstens sich für die Schuld ohne Beifügung einer Beschränkung verbürgt habe. Aus diesem Grunde gelte auch für die Vorschrift des zweiten Absatzes die für den ersten Absatz aufgestellte Voraussetzung. Dagegen sei die Vorschrift des zweiten Absatzes insofern zu eng, als sie die diesfallsige Haftpflicht des Bürgen davon abhängig mache, daß der Bürge bereits zur Zeit der Bürgschaftsübernahme von dem betreffenden Zinsversprechen oder dem Strafgedinge Wissenschaft gehabt habe, weil dieselbe Haftpflicht für den Bürgen auch dann bestehe, wenn er sich ausdrücklich für die Schuld cum omni causa verbürgt habe. Ferner müsse Referent sich gegen die Aufnahme des dritten Absatzes erklären, da die Rücksicht, die darin gegen den Bürgen genommen werde, durch die Unbilligkeit, die darin für den Gläubiger liege, wieder aufgewogen werde, und, wenn nach den Schlußworten des ersten Absatzes die Verbindlichkeit des Bürgen sich auch auf die Aenderung erstrecke, welche der Inhalt der Hauptschuld durch Verschulden oder Verzug des Hauptschuldners erleide, nicht abzusehen sei, aus welchem besonderen Grunde man nur bezüglich der entstandenen Kosten das entsprechende Recht des Gläubigers noch von der Beobachtung einer solchen Förmlichkeit abhängig machen wolle, übrigens auch die Bestimmung selbst in

Digitized by Google

vielen Fällen sich als unausführbar erweisen werde, wie z. B. dann, wenn der Gläubiger durch die Verhältnisse zu ungesäumter Klaganstellung gegen den Hauptschuldner veranlaßt und wegen zeitweiliger Abwesenheit des Bürgen, und bei der Unbekanntschaft mit dessen momentanem Aufenthalt nicht in der Lage war, ihn rechtzeitig von der beabsichtigten Klagstellung zu benachrichtigen.

In letzterer Beziehung wurde von mehreren Seiten dem Herrn Referenten beigestimmt und dazu bemerkt, die Bestimmung des dritten Absatzes, welche dem Hessischen Entwurfe Art. 594 Abs. 3 entnommen und auch im Bayerischen Entwurfe Art. 871 Abs. 3 enthalten sei, enthalte nur einen Satz der Billigkeit, lasse sich aber aus der Natur des Bürgschaftsvertrages nicht ableiten, und würde sich am wenigsten in den Fällen rechtfertigen lassen, wenn dem Bürgen das beneficium excussionis zustehe, weil hier überhaupt der Gläubiger zunächst nur berechtigt sei, sich an den Hauptschuldner selbst zu halten. Das Erforderniß einer vorgängigen Benachrichtigung des Bürgen würde aber zu einer doppelten Belästigung des Gläubigers führen, da er eintretenden Falles bei der späteren Belangung des Bürgen auch noch den Nachweis der erfolgten Benachrichtigung führen müßte.

Von einem Mitgliede des Ausschusses wurde dagegen bemerkt, daß man zwar gegen die Bestimmung des Abs. 3 des Art. 993 mit Recht erinnern könne, daß für den Gläubiger keine Verpflichtung bestehe, sobald er den Hauptschuldner auf Erfüllung belange, hiervon dem Bürgen Nachricht zu geben. Es sei aber zu berücksichtigen, daß die Bestimmung sich nur auf die Billigkeit stütze. Der Billigkeit dürfte es aber wohl entsprechen, daß man dem Bürgen nicht ohne Noth seine Haftpflicht erschwere, folglich ihn auch nicht zur Zahlung der fraglichen Kosten anhalte, welche hätten vermieden werden können. Außerdem scheine der Ausführung der Bestimmung des Abs. 3 nicht der Umstand im Wege zu stehen, daß darin keine Form der Benachrichtigung vorgeschrieben sei. Die Benachrichtigung könne nämlich ebensowohl außergerichtlich als gerichtlich etwa dadurch geschehen, daß dem Bürgen, auf Antrag des Gläubigers, durch das Gericht von der gegen den Hauptschuldner erhobenen Klage Kenntniß gegeben werde. Auch sei es wohl selbstverständlich, daß sich die Zweckmäßigkeit der fraglichen Bestimmung blos darum, weil der Aufenthaltsort eines Bürgen einmal unbekannt sein könne, so wenig bestreiten lasse, als z. B. die Vorschrift der Streitverkündigung, weil solche ausnahmsweise im vorgedachten Falle unmöglich werden könne. Wolle man aber der Billigkeit keine Rechnung tragen, dann freilich werde man den Abs. 3 des Art. 993 streichen müssen.

Bei der sofortigen Abstimmung wurde der Abs. 3 des

Digitized by Google

Art. 993, da auch das Ausschußmitglied, welches die Aufnahme desselben in die Vorlage motivirt hatte, auf dessen Beibehaltung kein erhebliches Gewicht legte, einstimmig gestrichen.

Zum zweiten Satze des Artikels erhob ein Herr Abgeordneter das folgende Bedenken: Derselbe betreffe den zu Eingang des Artikels gedachten Fall, wo sich der Bürge für eine Schuld ohne Beifügung einer Beschränkung verbürgt habe, und bestimme, daß der so sich verpflichtet habende Bürge für die bereits zur Zeit der Bürgschaftsleistung von dem Hauptschuldner versprochenen Zinsen und Strafen nur unter der Voraussetzung zu haften habe, daß ihm das Zinsversprechen oder das Strafgeding schon zur Zeit der Bürgschaftsübernahme bekannt gewesen sei. Redner glaube, daß die Haftung des Bürgen für die bezeichneten Nebenverbindlichkeiten in dem gedachten Falle von jener Voraussetzung nicht abhängig gemacht werden dürfe, vielmehr auch ohne sie eintreten müsse. Für den Umfang der bürgschaftlichen Haftung und insbesondere für die Frage, ob dieselbe blos die Hauptverbindlichkeit des Schuldners oder auch die auf diese sich beziehenden Nebenverbindlichkeiten, als vertragsmäßige Zinsen und Kosten, umfasse, sei allerdings im einzelnen Falle zunächst die bürgschaftliche Erklärung und die ihr zu gebende Auslegung entscheidend. Habe der Bürge über Dasjenige, wofür er einstehen wolle, sich speciell erklärt, so bleibe seine Verbindlichkeit natürlicherweise darauf beschränkt. Habe er sich dagegen für eine Schuld ohne einschränkende Erklärungen verbürgt, so habe er als fidejussor in omnem causam zu gelten und als solcher für Alles einzustehen, wozu der Hauptschuldner verpflichtet sei, also auch für vertragsmäßige Zinsen und Strafen. Unzweifelhaft sei dies erstens in dem Falle, wo der Bürge, wenn auch ohne specielle Benennung der seiner Bürgschaft unterfallenden einzelnen Leistungen, doch ausdrücklich für Alles zu haften versprochen habe, was der Hauptschuldner zu leisten haben werde. Daß hier eine fidejussio in omnem causam vorliege und daß diese den Bürgen für die Hauptschuld in ihrem vollen Umfange, somit auch für die mehrgedachten Nebenverbindlichkeiten haftbar mache, werde sich ebensowenig bestreiten lassen, als daß dabei darauf, ob dem Bürgen bei der Bürgschaftsübernahme die jene Nebenverbindlichkeiten begründende Vertragsclausel bekannt gewesen sei, nichts ankommen könne. Es komme zweitens aber auch der in dem Art. 993 der Vorlage berücksichtigte Fall vor, daß der Bürge, zwar ohne ausdrücklich omnem causam zu übernehmen, doch aber schlechthin, ohne alle nähere Bestimmung, dem Schuldverhältnisse des Hauptschuldners als Bürge beigetreten sei. Nach Redners Dafürhalten sei auch in

Digitized by Google

einer derartigen Verbürgung eine fidejussio in omnem causam zu erkennen. Denn, da es sich bei dieser nicht um eine Form der Handlung, sondern nur um die Absicht des Bürgen, wie weit er seine Haftung erstrecken wolle, handle, so sei nicht abzusehen, weshalb sie nur ausdrücklich und nicht ebensogut implicite sollte zu erkennen gegeben werden können. Den Gegensatz der fidejussio in omnem causam bilde lediglich die auf eine bestimmte Summe oder einen bestimmten Theil der Hauptschuld sich beschränkende Verbürgung; wo der Bürge seiner Bürgschaftsleistung solche Beschränkungen nicht hinzufüge, da spreche er dadurch implicite aus, daß er für den ganzen Umfang der Verbindlichkeit des Hauptschuldners eintreten wolle. Denn es sei die Regel, daß die Verbindlichkeit des Bürgen sich nach der des Hauptschuldners richte; wer dieser daher schlechthin und ohne erklärte Beschränkung als Bürge beitrete, bei dem müsse die Absicht vorausgesetzt werden, daß er gleich dem Hauptschuldner für die ganze Forderung, also auch für die darin begriffenen vertragsmäßigen Zinsen und Strafen haften wolle. Auch in diesem Falle könne es bezüglich der Haftung des Bürgen keinen Unterschied machen, ob er bei der Bürgschaftsübernahme die jene Nebenverbindlichkeiten begründende Vertragsbestimmung gekannt habe oder nicht; denn in dem einen wie anderen Falle gebe der in gedachter Art sich Verbürgende eben durch die Allgemeinheit und Uneingeschränktheit seiner Bürgschaftsleistung zu erkennen, daß das von ihm nicht näher ausgedrückte Maß seiner Haftung sich nach dem Umfange der Verbindlichkeit des Hauptschuldners bestimmen solle. Aus diesen Gründen beantrage Redner, die Schlußworte des zweiten Absatzes des Art. 993 „und dem Bürgen bekannt war" zu streichen. Geschehe dies, so werde es sich dann auch empfehlen, die beiden ersten Absätze in die eine, dem zweiten Satze des ersten voranzustellende, Bestimmung zusammenzuziehen:

> Hat sich Jemand für eine Schuld schlechthin und ohne Beschränkung seiner Haftung auf einen bestimmten Betrag oder Theil derselben verbürgt, so haftet er nicht allein für die in dieser begriffene Hauptverbindlichkeit, sondern auch für alle darauf bezüglichen und zur Zeit der Bürgschaftsleistung bereits bestehenden Nebenverbindlichkeiten, insbesondere für versprochene Zinsen und Strafen, in demselben Umfange wie der Hauptschuldner. Seine Verbindlichkeit ꝛc.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte hiergegen: Nach seiner Auffassung des Art. 993 sollte derselbe lediglich einen Rechtssatz, welcher bisher schon gegolten habe, aussprechen. Schon bisher habe man aber unterschieden, ob sich Jemand für eine Forderung beschränkt oder unbeschränkt

Digitized by Google

verbürgt habe. Im ersten Falle seien die Beschränkungen maßgebend für den Umfang der Haftpflicht des Bürgen. Im ebengedachten letzten Falle gelte der Grundsatz, daß Derjenige, welcher sich ohne Beifügung einer Beschränkung für eine Schuld verbürgt habe, in demselben Umfange wie der Hauptschuldner hafte, also auch für die Aenderung, welche der Inhalt der Schuld durch Verschulden oder durch Verzug des Hauptschuldners erleide, insbesondere für Verzugszinsen, Schadensersatz und Kosten. Dieses spreche der Abs. 1 des Art. 993 aus, wenn man nur statt „Hauptschuld" richtiger „Schuld" setzen wolle. Was nun den Abs. 2 des Art. 993 betreffe, so beruhe derselbe einfach darauf, daß man das, wovon man keine Kenntniß habe, auch nicht wollen könne, folglich auch nicht anzunehmen sei, daß der Bürge sich für eine Verbindlichkeit habe verbürgen wollen, von welcher er zur Zeit der Bürgschaftsübernahme keine Kenntniß gehabt habe. Daß der Schuldner sich vertragsmäßig zur Verzinsung der verbürgten Schuld oder zur Strafzahlung verpflichtet habe, verstehe sich bei einer Schuld nicht schon von selbst. Habe jedoch die Verpflichtung zur Zahlung von Conventionalzinsen oder Conventionalstrafe schon zur Zeit der Bürgschaftsübernahme bestanden und der Bürge von derselben Kenntniß gehabt, so hafte er auch für diese Verpflichtung, weil er sich unbeschränkt verbürgt habe. Sei aber diese Verpflichtung dem Bürgen unbekannt gewesen, so hafte er für solche ebensowenig als in dem Falle, wo diese Verpflichtung zur Zeit der Bürgschaftsübernahme noch nicht bestanden habe, wenn nicht andere besondere Gründe vorlägen, aus welchen das Gegentheil angenommen werden müsse.

Ein anderer Herr Abgeordneter sprach sich gleichfalls gegen die beantragte Verbindung des zweiten Absatzes mit dem Eingangssatze des Artikels aus. Die Frage, ob und inwiefern der Bürge für vertragsmäßige Nebenansprüche, insbesondere versprochene Zinsen und Strafen zu haften habe, welche der Absatz 2 des Art. 993 entscheide, sei lediglich eine Interpretationsfrage, indem die Verpflichtung zur Haftung für solche Nebenansprüche nur aus dem erklärten Willen des Bürgen hergeleitet werden könne, und die Frage daher so gestellt werden müsse, ob nach der vorliegenden Willenserklärung angenommen werden könne, daß der Bürge sich auch für die vertragsmäßigen Nebenverbindlichkeiten des Hauptschuldners habe verbürgen wollen. Dies lasse sich aber nicht schon dann ohne Weiteres annehmen, wenn sich der Bürge ohne Beifügung einer Beschränkung für eine Schuld verbürgt habe. Denn Nebenverbindlichkeiten, wie Vertragszinsen und Conventionalstrafen seien nicht mit jeder Schuld verbunden; um aus der unbeschränkten Uebernahme der Bürgschaft für

Digitized by Google

eine Schuld folgern zu können, daß der Bürge auch für die Nebenverbindlichkeiten zu haften übernommen habe, müsse daher zum mindesten gewiß sein, daß der Bürge die Existenz jener Nebenverbindlichkeiten gekannt habe. Fehle es an einer solchen Kenntniß auf Seiten des Bürgen, so könne aus der Unterlassung der Beifügung einer Beschränkung der Bürgschaft auf die Absicht der Uebernahme der Haftung für etwaige Nebenverbindlichkeiten mit keinerlei Sicherheit geschlossen werden, da der Bürge die Beifügung einer Beschränkung unterlassen haben könne, weil er davon ausgegangen sei, daß gar keine vertragsmäßigen Nebenverbindlichkeiten bestehen. Ein Haftungswille könne aber nur angenommen werden, soweit solcher aus der Willenserklärung unzweideutig erhelle; wo ein Zweifel möglich sei, müsse gegen die Absicht einer Haftung interpretirt werden. Etwas ganz Anderes sei es mit der in dem ersten Absatze normirten Haftung des Bürgen für die Aenderungen, welche der Inhalt der Schuld durch Verschulden oder Verzug des Hauptschuldners erleide. Hier komme es nur darauf an, ob der Bürge für die Schuld ohne Beschränkung einzustehen übernommen habe, indem, wenn dies der Fall sei, die Verpflichtung zur Haftung für Verzugszinsen, Schadenersatz und Kosten aus der Bürgschaft von selbst folge, ohne daß es wie bei den vertragsmäßigen Nebenverbindlichkeiten einer besonderen Uebernahme und einer hierfür sprechenden Willenserklärung bedürfe.

Der Herr Referent trat dem Herrn Antragsteller darin bei, daß, wenn sich der Bürge in einem solchen Umfange verbindlich erklärt habe, daß die Erklärung auch auf die etwaigen Nebenverbindlichkeiten bezogen werden dürfe, darauf etwas nicht ankomme, ob er von dem Bestehen der letzteren zur Zeit der Bürgschaftsleistung bereits Kenntniß gehabt habe, wogegen Referent den Umstand allein, daß der Bürge sich ohne Beifügung einer Beschränkung verbürgt habe, wie die Herren Vorredner, noch nicht für ausreichend erachtete, den Bürgen auch wegen der Nebenverbindlichkeiten für haftpflichtig anzusehen. Man werde, um in dieser Beziehung zu einer richtigen Entscheidung zu gelangen, vornehmlich unterscheiden müssen, ob die Bürgschaft auf eine bestimmte Summe oder auf die aus einem Rechtsverhältnisse erwachsenden Ansprüche im Allgemeinen gerichtet sei. Es könne nämlich der Bürge seine Erklärung ebensowohl darauf stellen, daß er für die Ansprüche des Gläubigers an den Schuldner aus einem zwischen diesen geschlossenen Miethsvertrage oder Darlehensvertrage einstehen wolle, als auch die Erklärung in der Weise abgeben, daß er für den Miethzins in dem angegebenen Betrage, beziehentlich für die dargeliehene Summe haften wolle. Nur in den ersteren Fällen, nicht aber in den zuletzt gedachten werde sich die Haftpflicht des Bürgen

Digitized by Google

auch auf die Nebenverbindlichkeiten erstrecken, welche zur Zeit der Bürgschaftsübernahme bereits bestanden, in diesen ersteren Fällen jedoch auch dann, wenn der Bürge selbst davon keine Kenntniß gehabt habe. Referent wünsche daher dem zweiten Absatze des Artikels eine solche Fassung gegeben zu sehen, durch welche die Anwendung desselben auf die Fälle der erstgedachten Art nicht ausgeschlossen und des Falles, wenn der Bürge von dem Zinsversprechen oder von dem Strafgedinge Wissenschaft gehabt habe, mehr in exemplificativer Weise gedacht werde.

Ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses sprach sich dahin aus: Die Voraussetzung der hier in Frage stehenden Bestimmung, daß der Eingehung der Bürgschaft eine Beschränkung nicht beigefügt worden sei, beziehe sich selbstverständlich auch auf den zweiten Absatz, welcher hinsichtlich einer Erweiterung des im ersten Absatze bezeichneten natürlichen Haftungsumfangs des Bürgen eine Auslegungsregel aufstelle, dahin gehend, man müsse annehmen, der Bürge, welcher ohne Beschränkung die Bürgschaft übernommen habe, wolle auch für vertragsmäßige Nebenansprüche des Gläubigers, insbesondere Zinsen und Strafgeding haften, wenn er von dem Vorhandensein dieser Nebenansprüche bei dem Vertragsschlusse Kenntniß gehabt habe. Ebenso berechtigt wie die eben angeführte Auslegungsregel scheine dem Redner aber auch die folgende zu sein: wenn sich ohne Beschränkung und überdies ganz allgemein für die Schuld des Hauptschuldners aus einem Rechtsverhältnisse verbürgt werde, so müsse angenommen werden, daß gleichfalls für die bezeichneten vertragsmäßigen Nebenansprüche gehaftet werden solle, wenngleich nicht nachgewiesen werden könne, daß der Bürge bei dem Vertragsschlusse von diesen Ansprüchen Kenntniß hatte. Diesen Gedanken, welcher sich durch naheliegende Beispiele veranschaulichen lasse, bringe auch das Sächsische Civilgesetzbuch § 1457 (am Schlusse) zum Ausdruck. Demnach seien, abgesehen von einer ausdrücklichen Uebernahme, die Umstände darüber maßgebend, ob die fragliche erweiterte Haftung des Bürgen, welcher keine Beschränkung beigefügt habe, einzutreten habe. Hiernach stelle Redner den Antrag, an den ersten Absatz des Art. 993 — ohne Trennung im Absatze — den folgenden Satz anzureihen:

> Auf vertragsmäßige Nebenansprüche, insbesondere Zinsen und Strafen, erstreckt sich diese Bürgschaft nicht, sofern nicht das Gegentheil aus den Umständen, insbesondere aus der Kenntniß dieser Nebenansprüche auf Seite des Bürgen bei der Bürgschaftsübernahme oder daraus zu entnehmen ist, daß die Bürgschaft für die Schuld eines Dritten aus einem Rechtsverhältnisse im Allgemeinen übernommen wurde.

Digitized by Google

Bezüglich dieser Fassung äußerte ein schon genannter Herr Abgeordneter, daß es wohl ziemlich gleichbedeutend sei, ob man sage, es habe sich Jemand für eine Schuld im Allgemeinen, oder er habe sich für eine Schuld ohne Beifügung einer Beschränkung verbürgt, daher sich dieser Ausdruck keinenfalls empfehle. Wenn aber der Fall darunter sollte verstanden werden wollen, wo der Bürge für alle Verbindlichkeiten eines Dritten aus einem Rechtsverhältnisse einzutreten versprochen habe, so bedürfe dieser keiner besonderen Erwähnung, denn daß in diesem Falle der Bürge auch für die vertragsmäßigen Nebenverbindlichkeiten hafte, könne nicht zweifelhaft sein. Was sodann die von dem Herrn Referenten speciell bezeichneten Fälle anlange, welche durch die Bestimmung des zweiten Absatzes nicht getroffen würden, so bezweifle Redner nicht, daß hier die Haftpflicht des Bürgen auch auf die Nebenverbindlichkeiten sich erstrecke. Nur erachte Redner die entsprechende Entscheidung durch die vorliegende Bestimmung nicht für ausgeschlossen, weil er dieselbe dem von ihm schon Bemerkten zufolge nur als eine Interpretationsregel auffasse, für unzweifelhafte Fälle aber es einer solchen nicht erst bedürfe. Das von dem Herrn Referenten erhobene Bedenken werde sich aber auch sofort erledigen, wenn man den interpretativen Character der Bestimmung durch den Zusatz der Worte „im Zweifel" deutlicher erkennbar mache, oder, als womit Redner gleichfalls einverstanden sei, zur Entscheidung der Frage, ob eine übernommene Bürgschaft auch auf die Nebenverbindlichkeiten der Conventionalzinsen und Conventionalstrafe sich erstrecke, noch im Allgemeinen auf die Umstände des einzelnen Falles verweise.

Nachdem hierauf der Antrag, die Bestimmung des zweiten Absatzes mit dem Eingangssatze des Artikels zu verbinden, und den Bürgen in allen Fällen, in welchen er sich ohne Beschränkungen für eine Schuld schlechthin verbürgt habe, auch wegen der bereits bestandenen Nebenverbindlichkeiten für haftpflichtig zu erklären, mit 5 gegen 1 Stimme abgelehnt worden war, einigte man sich dahin, als zweiten Absatz folgende Bestimmung aufzunehmen:

> Auf vertragsmäßige Nebenansprüche, insbesondere auf Zinsen und Strafen erstreckt sich eine solche unbeschränkte Bürgschaft nur, wenn aus den Umständen erhellt, daß sie von dem Bürgen übernommen worden sei. Dies letztere ist insbesondere anzunehmen, wenn diese Nebenansprüche schon zur Zeit der Bürgschaftsübernahme bestanden hatten, und dem Bürgen bekannt waren.

Bezüglich des ersten Absatzes entstand die Frage, ob derselbe in seinem dispositiven Inhalte nicht auf den zweiten Satz zu beschränken, weil der dem Eingangssatze

Digitized by Google

unterliegende Gedanke schon in dem Art. 986 zum Ausdrucke gebracht sei, die Bezugnahme aber auf den Umfang der Hauptschuld zu Mißverständnissen Anlaß gebe. Ein Herr Abgeordneter erklärte sich zwar gegen eine solche Abänderung, weil es sich mehr empfehle, durch die Bezeichnung der hauptsächlichen Verpflichtung des Bürgen das eigentliche Princip des Bürgschaftsvertrages hervorzuheben. Man glaubte jedoch, daß in dem Wörtchen „auch" in dem zweiten Satze bereits die erforderliche Bezugnahme auf den zuvor ausgesprochenen obersten Grundsatz der Haftpflicht des Bürgen für die Hauptverbindlichkeit des Schuldners zu befinden sei. Demgemäß wurden die Worte „so haftet — Hauptschuldner" gestrichen, und die beiden Sätze in der Weise verbunden:

..... verbürgt, so erstreckt sich seine Verbindlichkeit auch auf u. s. w.

Der

Art. 994.

Die Bürgschaft für eine Verbindlichkeit zur Zurückgabe einer Sache erstreckt sich von selbst auch auf die Verbindlichkeit zur Auslieferung des Zuwachses und der Zubehörungen dieser Sache.

wurde von dem Herrn Referenten als selbstverständlich, und hiernach als entbehrlich bezeichnet. Die Commission erachtete jedoch die ausdrückliche Berücksichtigung des darin gedachten Falles für zweckmäßig. Eine materielle Einwendung wurde nicht erhoben, und der Artikel demgemäß unverändert angenommen.

Die Aufnahme des

Art. 995.

Ist die Bürgschaft nur für eine Verbindlichkeit zum Ersatze des aus einem Geschäfte zu besorgenden Schadens übernommen worden, so hat der Bürge im Zweifel nicht für den entgangenen Gewinn einzustehen.

wurde von einem Herrn Abgeordneten aus dem Grunde beanstandet, weil in der Bestimmung des Preußischen Landrechtes Thl. I. Tit. 14 § 268, welcher der gegenwärtige Artikel nachgebildet sei, unter dem Schaden, für welchen der Bürge die Haftpflicht übernommen, nicht ein solcher zu verstehen sei, welchen etwa der Schuldner dem Gläubiger zufüge, und hiernach die übernommene Haftpflicht mehr aus dem Gesichtspunkte einer Versicherung, als aus dem einer Bürgschaft aufzufassen sei.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte: Es beruhe wohl auf einem Versehen, wenn man gegen die Aufnahme des Art. 995, welcher dem Preußischen Landrechte Thl. I. Tit. 14 § 268 entnommen sei, einwende, daß dieser Artikel von einem Assecuranzvertrage handle. Der Art. 995 spreche, wie eine nähere

Digitized by Google

Ansicht desselben zeige, von einer auf Schadensersatz gerichteten obligatio principalis, für welche Bürgschaft geleistet worden sei, und bezwecke die Beantwortung der Frage: ob in solchem Falle der Bürge im Zweifel für die Erfüllung der obligatio principalis nur einzustehen habe, soweit solche auf Ersatz des damnum emergens gerichtet sei (also nicht auch, soweit sie den Ersatz des lucrum cessans beziele). Da man hierüber verschiedener Ansicht sein könne, so habe man die Aufnahme dieses Artikels für zweckmäßig erachtet. Diese Aufnahme werde daher lediglich davon abhängen, ob die hohe Commission diese Ansicht über die Zweckmäßigkeit theile oder nicht.

Für die Beibehaltung dieser Vorschrift verwendete sich ein zweites Ausschußmitglied mit der Anführung: Uebernehme Jemand die Bürgschaft für den Schaden, welcher dem Gläubiger aus einem dem Hauptschuldner übertragenen Geschäfte zugehen werde, so könne, da der Anspruch des Gläubigers gegen den Hauptschuldner hier auch auf den Gewinnentgang gehe, der ihm aus der Handlungsweise des Hauptschuldners erwachse, der Zweifel entstehen, ob der Bürge, dessen Haftung in der Regel mit dem Inhalte der Hauptschuld zusammentreffe, nicht auch für diesen Gewinnentgang einzustehen habe. Diesen Zweifel beseitige die in dem fraglichen Artikel gegebene, der muthmaßlichen Intention entsprechende Auslegungsregel, welche, wie bereits erwähnt, im Preußischen Landrechte Thl. I. Tit. 14 § 268 sich finde und auch in dem Hessischen Entwurfe Art. 596 und in dem Bayerischen Entwurfe Art. 872 Abs. 2 aufgenommen worden sei.

Ein Herr Abgeordneter theilte zwar die Auffassung der Herren Vorredner über die Bedeutung der in dem Artikel enthaltenen Vorschrift, da es sehr wohl vorkommen könne, daß sich Jemand einem Anderen gegenüber verbindlich machen könne, bezüglich des dem Letzteren von einem Dritten bei einem Geschäfte zugefügt werdenden Schadens, und des hieraus gegen den Dritten erwachsenden Ersatzanspruches für diesen Dritten als Bürge einzustehen, hielt es jedoch für bedenklich, für solche Fälle die Präsumtion aufzustellen, daß der Bürge nur für den Ersatz des damnum emergens habe einstehen wollen.

Der Herr Referent war der Ansicht, daß in den Fällen, in welchen der Hauptschuldner auch zum Ersatze des lucrum cessans verpflichtet sei, auch bei dem Bürgen, welcher sich für den von dem Hauptschuldner inskünftige etwa zu leistenden Schadenersatz einzustehen verpflichtet habe, nicht erst noch zwischen dem positiven Schaden und dem entgangenen Gewinn unterschieden werden dürfe, da der Gläubiger, wenn er insbesondere nur in Rücksicht auf die betreffende Bürgschaft das Geschäft mit dem Schuldner selbst eingehe, auch darauf vertraue, daß der

Digitized by Google

Bürge eintretenden Falles ihm den erwachsenen Schaden in seinem vollen Umfange vergüten werde.

Der Antrag des Herrn Referenten, den Artikel zu streichen, wurde hierauf mit 4 gegen 2 Stimmen angenommen.

Endlich wurde der

Art. 996.

Haben Mehrere für die nämliche Verbindlichkeit eines Schuldners zu gleicher oder zu verschiedener Zeit die Bürgschaft übernommen (Mitbürgen), so haften sie, in Ermangelung einer anderen Uebereinkunft, als Gesammtschuldner.

ohne Debatte und unter Hinweisung auf die übereinstimmenden Bestimmungen des Oesterreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches § 1359, des Sächsischen Civilgesetzbuches § 1458, des Hessischen Entwurfes Art. 598 und des Bayerischen Entwurfes Art. 873 einstimmig genehmigt.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Art. 992.

Der Bürgschaftsvertrag kann giltig nur schriftlich geschlossen werden.

Die bloße Unterschrift des Schuldscheines eines Anderen gilt nicht als Bürgschaftsübernahme, sondern nur als Zeugniß.

Art. 993.

Hat sich Jemand für eine Schuld ohne Beifügung einer Beschränkung verbürgt, so haftet er für die Hauptschuld in dem Umfange, wie der Hauptschuldner. Seine Verbindlichkeit erstreckt sich auch auf die Aenderung, welche der Inhalt der Hauptschuld durch Verschulden oder Verzug des Hauptschuldners erleidet, insbesondere auf Verzugszinsen, Schadenersatz und Kosten.

Auf vertragsmäßige Zinsen und Strafen erstreckt sich die Bürgschaft nur, sofern das Zinsversprechen oder das Strafgeding schon zur Zeit der Bürgschaftsübernahme bestanden hat und dem Bürgen bekannt war.

Für die durch Ausklagung des Hauptschuldners entstandenen Kosten haftet der Bürge nur, wenn er durch den Gläubiger rechtzeitig von der beabsichtigten Ausklagung benachrichtigt worden war und solche gleichwohl nicht durch Tilgung der Schuld abgewendet hat.

Art. 994.

Die Bürgschaft für eine Verbindlichkeit zur Zurückgabe einer Sache erstreckt sich von selbst auch auf die Verbindlichkeit zur Auslieferung des Zuwachses und der Zubehörungen dieser Sache.

Digitized by Google

Art. 995.

Ist die Bürgschaft nur für eine Verbindlichkeit zum Ersatze des aus einem Geschäfte zu besorgenden Schadens übernommen worden, so hat der Bürge im Zweifel nicht für den entgangenen Gewinn einzustehen.

Art. 996.

Haben Mehrere für die nämliche Verbindlichkeit eines Schuldners zu gleicher oder zu verschiedener Zeit die Bürgschaft übernommen (Mitbürgen), so haften sie, in Ermangelung einer anderen Uebereinkunft, als Gesammtschuldner.

CCXXXV. Sitzung.

Dresden, den 20. März 1865.

Nachdem sich sämmtliche Herren Abgeordnete eingefunden hatten, wurde die Berathung der Lehre von der Bürgschaft fortgesetzt (Anlage B.).

Indem man sich zum

Art. 997.

Der Bürge kann, wenn er von dem Gläubiger auf Erfüllung der fälligen Hauptschuld sofort belangt wird, fordern, daß dieser zuvor den Hauptschuldner anklage, ausgenommen, wenn der Bürge nach Gesetz (Art. 988) oder Vertrag als Hauptschuldner (Selbstzahler) zu haften verpflichtet ist, oder auf das Recht, die Vorausklage des Hauptschuldners zu verlangen (Einrede der Vorausklage), verzichtet, oder sofort zur Verfallzeit der Hauptschuld zu erfüllen versprochen hat, oder wenn der Aufenthaltsort des Hauptschuldners unbekannt ist, oder wenn der Letztere sich außerhalb der deutschen Bundesstaaten aufhält oder in Concurs verfallen oder sonst zahlungsunfähig ist.

wendete, bemerkte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses: Diese Einrede der Vorausklage stamme nicht aus der Zeit des klassischen Römischen Rechtes. Die motivirende Idee sei die gewesen: der Bürge, welcher der Schuld fremd sei, solle nur im Falle der Nothwendigkeit zur Zahlung angehalten werden. Die Verwirklichung dieser Idee sei in der Römischen Gesetzgebung durch den bestandenen Mißstand gefördert worden, daß man infolge der Klagenconsumtion nur den Hauptschuldner oder den

Digitized by Google

Bürgen habe ausklagen können und daß man zur Beseitigung dieses Mißstandes die fidejussio indemnitatis in die Praxis eingeführt habe, welche thatsächlich nur eine Assecuranz der Forderung sei. Im älteren deutschen Recht sei (wenigstens größtentheils) nicht die Ausklagung des Hauptschuldners, sondern nur, daß der Gläubiger denselben erfolglos in Verzug gesetzt habe, gefordert worden. So scheinbar nun die der Einrede der Vorausklage zu Grunde liegende Idee im Hinblick auf das Grundwesen der Bürgschaft sei, so habe sie doch die erheblichsten Mißstände in der Praxis zum Gefolge. Der belangte Bürge könne verlangen, daß der Gläubiger den Hauptschuldner auf die Schuld belange und nach erlangtem verurtheilenden Erkenntnisse exequire, d. h. die Schuld im Hilfsvollstreckungswege aus ihm — nach der ganzen Scala der gesetzlichen Vollstreckungsmittel und allen Chikanen desselben gegenüber — heraustreibe. Er müsse hierbei mit allem Fleiße, mit aller Sorgfalt verfahren, wenn er sich nicht dem hinterher zu belangenden Bürgen gegenüber verantwortlich machen und gegen diesen sein Klagerecht einbüßen wolle. Habe der Gläubiger diesen Leidensweg erfolglos zurückgelegt, so habe er noch die unglückliche Chance vor sich, daß mittlerweile auch der Bürge insolvent geworden sein könne. Diese Mißstände mögen der Französischen Gesetzgebung zum Theil vorgeschwebt haben, als sie in Art. 2023 bestimmt habe, daß der belangte Bürge nur dann die Vorausklagung des Hauptschuldners verlangen könne, wenn er zugleich die paraten Mittel des Letzteren zur Befriedigung des Gläubigers nachweise und die Kosten des gegen den Hauptschuldner zu führenden Processes vorschieße. Von der letzteren Bestimmung abgesehen, werde aber im Grunde hierdurch nur dem belangten Bürgen, welcher die Einrede der Vorausklage einwende, der Beweis der Zahlungsfähigkeit des Hauptschuldners auferlegt, während nach dem geltenden gemeinen Rechte der Beweis der Insolvenz des Hauptschuldners als Replik den klagenden Gläubiger treffen würde. Weiter gehe das Oesterreichische Gesetzbuch, indem es in § 1355 dem Bürgen die Einrede der Vorausklage des Hauptschuldners versage und die in § 1346 ausgesprochene Subsidiarität der Bürgschaft nur dahin festhalte, daß es für die Klageerhebung gegen den Bürgen lediglich die Voraussetzung aufstelle: daß der Hauptschuldner auf gerichtliche oder außergerichtliche Mahnung des Gläubigers nicht erfüllt habe. Diese in der Natur der Bürgschaft begründete Voraussetzung habe man auch in dem allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuche bei Beseitigung der Einrede der Vorausklagung in Art. 281 Abs. 2 ausdrücklich zur Geltung bringen wollen, allein der hierauf bezügliche Satz sei bei der zweiten Lesung wieder gestrichen worden, weil man sich

Digitized by Google

von dessen Richtigkeit in allen Fällen nicht habe überzeugen können (Protocolle Seite 500). — Dieser im Oesterreichischen bürgerlichen Gesetzbuche enthaltene Ausschluß der Einrede der Vorausklage werde von den Commentatoren dahin motivirt, es nehme der Gläubiger bei Eingehung der Schuldverhältnisse in vielen Fällen mehr auf den Bürgen als auf den Hauptschuldner Rücksicht und wolle durch den Bürgen sowohl gegen mehrfache Proceßführungen, als gegen die Zahlungsunfähigkeit und Unredlichkeit des Schuldners gedeckt sein. — Sehe man nun aber auf die Bedeutung der Einrede der Vorausklage, da wo sie Geltung im Rechtsleben habe, so lasse sich nicht verkennen, daß dieselbe fast ausnahmslos durch Privatwillkühr, d. h. durch Verzicht beseitigt werde, sei es ausdrücklich oder thatsächlich durch die Beisätze, „als Selbstzahler, Selbstschuldner" oder „sofort auf Vorzeigen dieser Urkunde," oder „sofort nach der Verfallzeit." Die gesammte Notariatspraxis kenne keine andere Formel für die Bürgschaftsurkunde als jene des ausdrücklichen oder thatsächlichen Verzichts auf die Einrede der Vorausklage. Nur als seltene Ausnahme werde von rechtsunerfahrenen Leuten die verzichtlose Formel: „ich stehe für diese Schuld gut, ich verbürge mich dafür" gebraucht. Diese Erscheinung zeige, daß auch der gemeine Verkehr — im Einklange mit dem kaufmännischen (man vergl. das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch Art. 281 Abs. 2) — an das Institut der Bürgschaft die höhere Anforderung einer pünktlichen und rechtzeitigen Erfüllung der in derselben liegenden Garantie stelle, einer Erfüllung in dem Zeitpunkte, in welchem die fällige Hauptschuld nicht gezahlt werde, selbst ohne daß es hierbei darauf ankomme, daß der Hauptschuldner von dem Gläubiger vorher durch Anforderung in Verzug gesetzt worden sei, für welche letztere Ansicht auch die Französische Rechtsprechung sich entschieden habe. Man könne daher heute sagen, daß das Institut der Einrede der Vorausklage abgestorben, daher ein Anlaß nicht gegeben sei, dasselbe in eine neue Gesetzgebung mit hinüberzunehmen. Wolle sich der Bürge vor einem sofortigen Angriffe des Gläubigers im Nichtzahlungsfalle des Hauptschuldners schützen, so möge er sich das Recht, den Gläubiger vorerst zur Klagestellung gegen den Hauptschuldner zu verweisen, bei der Uebernahme der Bürgschaft durch den Vertrag vorbehalten. Abgesehen hiervon trete ja der Bürge mit der Befriedigung des Gläubigers in dessen Rechte kraft Gesetzes ein, er möge zusehen, ob und wieviel er von dem Hauptschuldner, für welchen er gutgesagt habe, beitreiben könne. Versage man nun dem belangten Bürgen die Einrede der Vorausklage, so werde der Character der Bürgschaft als einer Gesammtverpflichtung des Bürgen neben dem Haupt-

Digitized by Google

schuldner, mit subsidiärer und accessorischer Eigenschaft, letztere in dem Sinne, daß die Giltigkeit der Bürgschaft durch die Giltigkeit der Hauptschuld bedingt sei und daß dem als Gesammtschuldner belangten Bürgen dieselben Einreden zustehen, wie dem Hauptschuldner, nicht geändert. Es sei nämlich ein unbestrittener Satz, daß dadurch, daß der Bürge entweder thatsächlich vermöge der Bezeichnung als Selbstzahler oder Selbstschuldner oder ausdrücklich auf die Einrede der Vorausklage verzichtet habe, an dem Wesen der Bürgschaft überall nichts geändert werde. Redner lege weder auf die Entstehung des Instituts der Einrede der Vorausklagung im Römischen Rechte, noch auf die Auffassung des Verhältnisses in dem älteren deutschen Rechte, an welche sich das Oesterreichische Gesetzbuch angeschlossen habe, für die gegenwärtige Frage einen besonderen Werth, zumal sich in der letzten Beziehung die gegentheilige Auffassung gewohnheitrechtlich geltend gemacht habe. Mehr ins Gewicht falle schon die Bestimmung des allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches, nach welchem sich Derjenige, welcher sich für eine Handelsschuld verbürge, auch dann auf die fragliche Einrede nicht berufen könne, wenn er bei Uebernahme der Bürgschaft gar nicht gewußt habe, daß die von ihm verbürgte Schuld eine Handelsschuld sei. Hiermit sei über das eigentliche handelsrechtliche Gebiet hinaus die Beseitigung der fraglichen Einrede wenigstens angebahnt worden. Entscheidend für die Stelluug des Antrages habe Redner die erörterte thatsächliche Auffassung des Rechtsverkehrs und die Erwägung erkennen müssen, daß dem noch bestehenden Bedürfnisse durch die Zulässigkeit eines vertragsmäßigen Vorbehalts der fraglichen Einrede von Seiten des Bürgen Genüge geleistet werde und beantrage daher folgende Fassung:

> Der Bürge haftet neben dem Hauptschuldner für die fällige Hauptschuld als Gesammtschuldner.

Der Herr Referent sprach sich gegen diesen Antrag aus. Ein Zurückgehen auf das Römische Recht könne wohl zu Nichts führen. Die Solidarhaftung des Bürgen neben dem Hauptschuldner habe daselbst auf der für die Eingehung der Verbürgung üblichen Form beruht, sei indeß durch das Institut der processualen Consumtion wesentlich gemildert worden. Die Härte, welche in der Solidarhaftung gelegen, habe aber weiter zu der fidejussio indemnitatis geführt, bis man endlich sogar dem Constituenten die exceptio excussionis zugestanden habe. Die Frage sei nun, ob man hieran etwas ändern wolle. Es könne keinem Zweifel unterliegen, daß es eine ziemliche Anzahl von Formen gebe, um den Bürgen solidarisch neben dem Hauptschuldner zu verpflichten. Ein Bedürfniß, diese Formen durch die Beseitigung des

Digitized by Google

beneficium excussionis zu vermehren, bestehe daher schwerlich. Wie in Rom, so werde auch gegenwärtig die solidare Haftung des Bürgen neben dem Hauptschuldner nur wieder zu einem häufigeren Vorkommen der Schadlosbürgschaft führen. Der Umstand aber allein, daß der exceptio excussionis häufig entsagt werde, scheine der Annahme eines Bedürfnisses nach einer leicht zugänglichen Form für die bloße subsidiäre Haftung des Bürgen nicht zu widersprechen und wenigstens nicht zu beweisen, daß ein Bedürfniß hierzu nicht vorhanden sei. Vielmehr gehe nur soviel daraus hervor, daß im Verkehre die Subsidiarhaftung als ein naturale der Bürgschaft betrachtet werde, welches, falls es nicht gewollt werde, deshalb besonders ausgeschlossen werden müsse. Mit diesem nach Redners Ueberzeugung unverkennbaren Rechtsbewußtsein des Volkes würde aber ein Gesetz, welches die Solidarität zum naturale fidejussionis erheben wollte, geradezu in Conflict gerathen. Zudem werde ja durch die Vorlage die Möglichkeit eines Verzichtes auf das beneficium excussionis nicht ausgeschlossen, wozu noch komme, daß die in Frage befangene Rechtswohlthat insofern für den Bürgen von ziemlich erheblichem Werthe sei, als ihm der infolge derselben von dem Gläubiger gegen den Hauptschuldner anhängig zu machende Proceß Aufklärung über die Lage der Sache, sowie Kenntniß der geeigneten Mittel zu seiner eigenen Vertheidigung verschaffe. Endlich aber — und dies sei etwas, was Redner bei seiner Stellung zur Sache nicht außer Acht lassen dürfe — zeige sich in der Sächsischen Rechtsprechung deutlich die Tendenz, das beneficium excussionis so lange als nur irgend möglich aufrecht zu erhalten und so sehr als möglich auszudehnen, was seinen sehr erklärlichen Grund darin finde, daß dasselbe ein durchgreifendes Schutzmittel gegen etwaige Collusionen des Gläubigers und Hauptschuldners zum Nachtheile des Bürgen biete.

Aus ähnlichen Gründen sprach sich ein anderer Herr Abgeordneter gegen den Antrag auf Beseitigung des beneficium excussionis aus und ebenso trat ein weiterer Herr Abgeordneter der Ansicht des Herrn Referenten bei, indem er gleichfalls ein Hauptgewicht darauf legte, daß im Volke die nur subsidiäre Haftung des Bürgen als ein naturale der Bürgschaft betrachtet werde, und man allen Grund habe, mit dieser im Volke herrschenden Ansicht im Einklange zu bleiben. Die von dem Herrn Antragsteller hervorgehobenen Mißstände, welche sich aus dem beneficium excussionis für den Gläubiger ergeben, können bei der Frage von der Aufhebung der fraglichen Einrede nicht entscheidend in Betracht kommen, denn der Gläubiger könne sich ja einen Bürgen bedingen, der auf die Einrede der Vorausklage verzichte, wenn er jenen Miß-

Digitized by Google

ständen nicht ausgesetzt sein wolle, während andererseits die Rücksicht auf den Bürgen sowohl, als auf den Schuldner, welcher einen einfachen Bürgen, der nur subsidiär hafte, leichter beschaffen könne, dafür spreche, von der Subsidiarität der Haftung des Bürgen für die Regel festzuhalten. Auch der Vorgang des Handelsgesetzbuches könne für die Commission einen Bestimmungsgrund zur Beseitigung des beneficium excussionis nicht abgeben. Im Allgemeinen werde zwar auch im Gebiete des bürgerlichen Rechtes eine schleunige Abwickelung der Rechtsverhältnisse erwünscht sein. Allein in ungleich höherem Grade sei dies im Handelsverkehre der Fall und die Veranlassung gewesen, daß jene Exception durch Gewohnheitsrecht aus dem Bereiche des Handelsverkehres beseitigt worden sei. Eine äußere Nothwendigkeit habe mithin in diesem Theile des Rechtes eine Abweichung von der Natur der Sache geboten. Gleich zwingende Gründe fehlen zur Verallgemeinerung jenes handelsrechtlichen Satzes. Die Bemerkung des Herrn Antragstellers, daß in der Regel der Einrede der Vorausklage entsagt werde, habe zwar auf den ersten Anblick etwas Bestechendes, dennoch aber liege in derselben zugleich das Bekenntniß, daß das Leben auch Fälle der entgegengesetzten Art aufzuweisen habe, daß also das Institut des beneficium excussionis kein abgestorbenes sei, und insolange liege für den Gesetzgeber auch kein hinreichender Anlaß vor, dasselbe aus dem Rechtssysteme sofort zu streichen. Zudem seien die Fälle, in denen dieses Institut sich noch als lebenskräftig erweise, gar nicht einmal so selten, wie ein Blick in die neuere Rechtsprechung zeige, und Redner aus seiner eigenen Erfahrung bestätigen könne. Entscheidend bleibe aber nach Redners Erachten, daß, wie schon bemerkt, die Subsidiarität der Haftung des Bürgen in dem Begriffe liege, den der gemeine Mann von der Bürgschaft habe, und dieser Anschauung durch das Gesetz entgegenzutreteten müßte bedenklich erscheinen, während kein Bedenken entgegenstehe, ihr zu folgen, weil durch Vertrag von dem durch Gesetz bestimmten Maße einer Verbindlichkeit erfahrungsgemäß weit öfter und leichter etwas hinweggenommen als zu demselben hinzugesetzt werde.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte: Die Frage, ob das beneficium excussionis aufzuheben sei, dürfte auch seiner Meinung nach zu verneinen seien. Zwar habe man unter Anderem erinnert, daß dieses beneficium abgestorben sei. Redner erlaube sich hiergegen zu bemerken, daß ihm das Studium der Entwickelungsgeschichte des beneficium excussionis bis auf die neueste Zeit herab keinen Grund zu der Annahme dargeboten habe, daß dieses Institut seine Lebenskraft verloren habe. Dasselbe sei nicht nur im Oesterreichischen Civilgesetzbuche, wiewohl hier in modificirter Weise (§§ 1346

Digitized by Google

und 1355), sondern auch im Preußischen Landrechte und noch in neuerer Zeit in dem Zürichschen Civilgesetzbuche und in allerneuester Zeit in dem Königlichen Sächsischen Civilgesetzbuche beibehalten worden. Hierin dürfte doch wohl ein Beweis für das Leben dieses Instituts liegen. Man habe ferner angeführt, daß für das gedachte beneficium kein Bedürfniß mehr vorhanden sei, und zur Unterstützung dieser Behauptung auf die Handelsgewohnheiten Bezug genommen. Das aber, was bei Handelsleuten, aus besondern bei diesen vorkommenden Gründen, wiewohl unter mancherlei Kämpfen, im Laufe der Zeit gewohnheitsrechtlich sich festgestellt habe, lasse noch keine Ausdehnung auf Nichthandelsleute zu. Freilich sei auch schon gesagt worden, daß jenes Bedürfniß auch bei Nichthandelsleuten fehle, indem bei der Bürgschaftsübernahme gewöhnlich auf dieses beneficium Verzicht geleistet werde. Hiergegen müsse Redner aber erinnern, daß ihm aus diesen Verzichtleistungen noch nicht das hervorzugehen scheine, was daraus bewiesen werden wolle. Etwas Anderes sei es, wenn Jemand bei einer Bürgschaftübernahme, auf Anstehen des Gläubigers oder auf Zureden des Hauptschuldners, sich zu einer Verzichtleistung auf das beneficium herbeilasse, und wieder etwas Anderes sei es, wenn ein Bürge gegen den Gläubiger, welcher ihn vor dem Hauptschuldner auf Zahlung belange, nur darum von dem ihm zu Gebot stehenden beneficium keinen Gebrauch mache, weil er der Ueberzeugung sei, das er es sich als Bürge gefallen lassen müsse, daß der Gläubiger ihn — mit Uebergehung und Verschonung des Hauptschuldners — allein auf Zahlung der verbürgten Schuld anhalte. Fälle der letzten Art würden aber doch wohl zu den größten Seltenheiten zu zählen sein. Nur solche Fälle würden jedoch erst einen schlagenden Beweis liefern, daß das beneficium nicht mehr als ein Bedürfniß betrachtet werde, vielmehr die Ansicht sich im Leben verloren habe, daß die Obligation des Bürgen im Verhältnisse zu Jener des Hauptschuldners nur eine subsidiäre sei. Nach Redners Erfahrung bestehe aber im Volke gerade die Ansicht, daß die Uebernahme einer Bürgschaft den Bürgen in der Regel nur subsidiär verpflichte, der Bürge also nur erst nach dem Hauptschuldner zur Bezahlung der verbürgten Schuld angehalten werden könne. Und gerade hierin liege für Redner ein weiterer wichtigerer Grund, sich gegen die Aufhebung des beneficium excussionis auszusprechen. Denn ein Gesetz müsse, wenn es nicht mit dem Leben in Widerstreit gerathen wolle, die im Leben herrschenden Rechtsbegriffe, wo nur immer thunlich, beachten, nicht aber davon abweichende Begriffe bilden. Gegen diesen Satz würde man aber

Digitized by Google

durch Aufhebung des beneficii verstoßen. Außerdem würde man in die Paciscirfreiheit der Parteien eingreifen. Denn so, wie die Sache jetzt stehe, werde demjenigen, welcher eine Bürgschaft übernehme, nicht vorgegriffen; es werde ihm nicht eine strengere Verpflichtung aufgebürdet, als er beabsichtigt habe, vielmehr bleibe es ihm überlassen, durch Verzicht auf das beneficium sich strenger zu verpflichten. Wolle man aber das beneficium aufheben, so würde von vornherein dem Bürgschaftsübernehmer vorgegriffen, und ihm die strengere Haftpflicht aufgebürdet, sofern er sich nicht ausdrücklich gegen deren Uebernahme verwahrt habe. Aus allen diesen Gründen würde Redner in der Aufhebung des fraglichen beneficii nur eine gefährliche Neuerung erblicken können.

Endlich bemerkte ein Herr Abgeordneter, daß er sich in erster Linie zu dem Grundsatze des Oesterreichischen Rechtes, wonach nur eine vergebliche Mahnung des Hauptschuldners genüge, um hierauf hin den Bürgen in Anspruch zu nehmen, bekennen müsse, weil ihm eine vorherige Ausklagung des Hauptschuldners in dubio nicht in der Intention der Contrahenten zu liegen scheine. Da sich für die Annahme dieses Grundsatzes indeß bisher Niemand erhoben, und derselbe keine Aussicht habe durchzudringen, so schließe sich Redner denen an, welche die Beibehaltung des beneficium excussionis befürworten, weil in Ermangelung eines Verzichtes auf dasselbe bei der subsidiären Natur der Bürgschaft die Annahme eines reinen Solidarschuldverhältnisses der Natur der Sache geradezu widerstreiten würde.

Bei der hierauf erfolgenden Abstimmung wurde der Antrag auf Aufhebung des beneficium excussionis mit 5 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Die Commission wendete sich hierauf zur Prüfung der Ausnahmen, welche der Art. 997 von dem an seiner Spitze ausgesprochenen Principe macht.

Bezüglich der ersten Ausnahme — wenn der Bürge nach Gesetz als Selbstschuldner hafte — erwähnte ein Herr Abgeordneter, daß ihm, wenn man dies hervorzuheben für nöthig erachtete, scheine, als ob neben dem Art. 990 auch der Art. 991 a. und 991 b. zu allegiren sei.

Ein anderer Herr Abgeordneter glaubte, daß insoweit der Bürge als Hauptschuldner erscheine, eine Bürgschaft strenggenommen nicht vorhanden sei, und eben aus diesem Grunde eine Ausnahme von der Regel, daß eben ein Bürge das gedachte beneficium nicht habe, gar nicht vorliege. Nach Redners Dafürhalten gestalte sich die Sachlage einfacher, wenn man den Satz an die Spitze stelle, daß dem Bürgen die Einrede der Vorausklage nicht zustehe, wenn derselbe ausdrücklich oder still-

Digitized by Google

schweigend auf dieselbe verzichtet habe, hieran aber als Beispiele eines stillschweigenden Verzichtes die Fälle anreihe, in denen sich der Bürge als Selbstschuldner u. s. w. verpflichtet habe.

Dieser Vorschlag fand allseitige Unterstützung und wurde von dem Herrn Referenten dafür folgende Fassung proponirt:

> „ausgenommen, wenn der Bürge ausdrücklich oder stillschweigend, insbesondere durch Uebernahme der Verbindlichkeit als Hauptschuldner oder Selbstschuldner oder Selbstzahler oder durch das Versprechen, zu einer bestimmten Zeit zu erfüllen, auf das Recht, die Vorausklage des Hauptschuldners zu verlangen (Einrede der Vorausklage), verzichtet" u. s. w.

Hiergegen wurde jedoch von dem Herrn Vorredner das Bedenken erhoben, daß in dem Versprechen des Bürgen, zu einer bestimmten Zeit erfüllen zu wollen, nicht so schlechthin ein Verzicht auf die Vorausklagung des Hauptschuldners gefunden werden könne. Bestimme der Bürge einen Termin für die Erfüllung und bedinge er sich insbesondere aus, daß er nicht vor Eintritt eines gewissen Zeitpunktes in Anspruch genommen werde, so könne darin unter Umständen ein bloßes Stundungsbegehren liegen, welches noch keineswegs die Absicht, auf jene Einrede zu verzichten, involvire. Greife man aber einmal aus der Zahl der kaum zu erschöpfenden Fälle, in denen ein solcher Verzicht anzunehmen, einige wenige heraus, so sei es wohl rathsam, auch nur ganz allgemein und unzweifelhaft zutreffende zu wählen. Soweit aber in dem Versprechen des Bürgen, zu einer bestimmten Zeit zahlen zu wollen, die Absicht desselben liege, von einer Geltendmachung des beneficium excussionis abzusehen, gebe ein solches Versprechen andererseits der vom Promittenten übernommenen Verpflichtung nicht den Character einer Bürgschaft, sondern den einer selbstständigen Verbindlichkeit, weshalb es weder nöthig noch richtig sei, dasselbe unter den Gesichtspunkt einer mit dem Verzichte auf die Einrede der Vorausklage verbundenen Bürgschaft zu bringen. Was daher der Herr Referent in dieser Beziehung mit Recht gedeckt zu sehen wünsche, werde bereits durch die Zusatzartikel zum Art. 991 getroffen.

Der Herr Referent ebenfalls davon ausgehend, daß aus dem Art. 997 Alles auszuscheiden sei, was nicht unter den Begriff der Bürgschaft, sondern unter den einer selbstständigen Verpflichtung falle, blieb zwar dabei stehen, daß in der Festsetzung eines bestimmten Zahlungstermines für den Bürgen als solchen nicht eine bloße Stundung zu finden sei, glaubte aber von einer weiteren Verfolgung seines Vorschlages absehen zu können, indem

Digitized by Google

die bloße Nichtaufnahme des von ihm bezeichneten Falles unter die Beispiele des Artikels der Beurtheilung desselben in keiner Weise vorgreife.

Die Commission vereinigte sich hierauf zu folgender Fassung:

> „ausgenommen, wenn der Bürge ausdrücklich oder stillschweigend, insbesondere durch Uebernahme der Verbindlichkeit als Hauptschuldner oder Selbstschuldner oder Selbstzahler oder durch das Versprechen, zur Verfallzeit der Hauptschuld sofort zu erfüllen, auf das Recht, die Vorausklage des Hauptschuldners zu verlangen (Einrede der Vorausklage), verzichtet u. s. w."

wofür die Worte des Artikels von „ausgenommen .... versprochen hat" gestrichen wurden.

Hiernächst bemerkte ein Herr Abgeordneter, daß ihm die Worte, „wenn der Aufenthaltsort des Schuldners unbekannt ist, oder wenn der Letztere sich außerhalb der deutschen Bundesstaaten aufhält" nicht ganz unbedenklich zu sein scheinen. Durch diese beiden Ausnahmen solle das schon gemeinrechtliche Princip zum Ausdrucke gelangen, daß der Gläubiger zu einer Vorausklagung des Hauptschuldners dann nicht gehalten sei, wenn dieselbe mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden sein würde. Wenn nun Redner auch nicht verkenne, daß eine Specialisirung dieses Principes durch Aufstellung seiner Folgesätze die Anwendung des ersteren sicher stelle, so fürchte er doch, daß die bloße Aufstellung der Consequenzen Unvollständigkeit und Lückenhaftigkeit zur Folge haben werde, während man andererseits zum Richterstande das Zutrauen einer richtigen Anwendung des Principes haben dürfe, auch wenn man in dieser Richtung nicht besondere Fingerzeige gebe. Weiter aber habe Redner Bedenken gegen die Richtigkeit dieser beiden Beispiele selbst. Wo eine Gesetzgebung einen Proceß gegen Abwesende auf Ungehorsam kenne, liege für den Gläubiger oft gerade in der Abwesenheit des Hauptschuldners eine Erleichterung der Ausklagung des letzteren. Abwesenheit und Unbekanntschaft des Ortes, wo sich der Schuldner aufhalte, sei mithin nicht allenthalben ein Umstand, der die Rechtsverfolgung erschwere. Was sodann die Unzulässigkeit der exceptio excussionis anlange, so lange sich der Hauptschuldner an einem innerhalb der deutschen Bundesstaaten gelegenen Orte aufhalte, so schließe dies bei dem großen Umfange des deutschen Bundesgebietes die Möglichkeit einer recht empfindlichen Erschwerung der Rechtsverfolgung keineswegs aus. Aus ähnlichem Grunde entziehe das Preußische Landrecht dem Bürgen das beneficium excussionis schon dann, wenn sich der Hauptschuldner aus derselben Provinz wegwende. Redner glaube daher,

Digitized by Google

daß man sich auf die Aufstellung des von ihm angegebenen Principes beschränken solle.

Der Herr Referent machte hiergegen geltend, daß die bloße Aufstellung des Principes ihm deshalb nicht rathsam scheine, weil, wenn auch der Richter selbst in dessen Anwendung nicht irre gehen sollte, doch der Laie, welcher die Hülfe des Gerichtes in Anspruch nehme, ungewiß darüber, wann der Richter eine Erschwerung der Rechtsverfolgung annehme, bleibe, und sich daher leicht der Gefahr einer Klagabweisung und der Aufwendung unnöthiger Kosten aussetze. Einen förmlichen Proceß gegen Abwesende kenne man in dem vom Redner vertretenen Staate aber nicht, und was endlich die letzterwähnte Ausnahme anlange, so müsse man bei der heutigen Entwickelung der Verkehrsmittel wohl annehmen, daß keine Entfernung in Deutschland selbst als eine Rechtserschwerung erscheine, zumal die Rechtspflege in allen Bundesstaaten eine geordnete sei.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses erinnerte nächstdem, daß das Römische Recht sich mit dem einfachen Principe, wenn die Ausklagung des Hauptschuldners erheblich schwieriger als die des Bürgen sei, begnügt habe.

Ein zweites Mitglied des Ausschusses bemerkte: Wenn man hinsichtlich der Ausnahmefälle, in welchen die Einrede der Vorausklage dem Bürgen nicht zustehe, unterscheide zwischen dem ausdrücklichen und dem thatsächlichen Verzichte und sodann unter dem letzteren, welcher, da er sich nicht in dem Wortlaute des Verzichtes, sondern durch Thatsachen ausprägen, den Gegensatz zu dem ausdrücklichen Verzichte bilde, die Uebernahme der Schuld als Selbstschuldner, Selbstzahler, oder das Versprechen sofort nach der Verfallzeit zu zahlen, als Beispiele aufführe, so werde man auch die erhebliche Erschwerung der Rechtsverfolgung von Seiten des Gläubigers wegen Unbekanntsein des Aufenthaltes des Hauptschuldners, oder wegen dessen Aufenthaltes außer Landes u. s. w., als entscheidendes Moment für den weiteren Ausnahmefall hervorheben müssen. Man könne, wie dies in ähnlicher Weise der Bayerische Entwurf in Art. 875 Nr. 3 gethan, in dieser Beziehung so fassen:

> „oder wenn wegen Unbekanntseins des Aufenthalts oder wegen Veränderung des Wohnsitzes des Hauptschuldners die Rechtsverfolgung (Ausklagung) desselben mit erheblichen Schwierigkeiten verknüpft ist."

Man müsse insbesondere auch den letzterwähnten Fall ins Auge fassen, wenn man an eine Verlegung des Wohnsitzes von Seiten des Hauptschuldners nach Eingehung der Bürgschaft in ein Land denke, in welchem die Rechtsverfolgung notorisch entweder nur sehr ungenügend oder nur unter Aufwendung eines unverhältnißmäßigen Kostenaufwandes ermöglicht werden könne.

Digitized by Google

Dieser Vorschlag wurde auch von anderer Seite befürwortet, indem der Gläubiger nur gegen solche Nachtheile und Hindernisse der Rechtsverfolgung geschützt werden müsse, gegen welche er sich, weil sie erst nach Annahme des Bürgen eingetreten, nicht von vornherein habe schützen können. Im Uebrigen aber sei auch die Lage der Bürgen in Betracht zu ziehen und demgemäß dem Gläubiger zu überlassen, sich dadurch, daß er den Bürgen auf die Rechtswohlthat der Vorausklage verzichten lasse, selbst zu schützen, wie sich ein besonnener Mann geschützt haben würde.

In Betracht, daß der letzte Vorschlag allenthalben als ein geeignetes Auskunftsmittel zur Ausgleichung der verschiedenen Ansichten erschien, wurde derselbe einstimmig angenommen und an Stelle der Worte „wenn der Aufenthaltsort ——— aufhielt“ eingeschoben.

Endlich beanstandete ein Herr Abgeordneter die bezüglich des Concurses des Hauptschuldners statuirte Ausnahme aus dem Grunde, weil der Concurs nichts anderes sei, als ein Executionsverfahren, und der Hauptschuldner daher, so lange der Concurs nicht durchgeführt oder doch gewiß sei, daß der Gläubiger in dem Concurs keine Befriedigung erlangen könne, nicht ausgeklagt sei.

Von Seiten der übrigen Herren Abgeordneten wurde dagegen unter Bezugnahme auf die in den von ihnen vertretenen Staaten bestehenden Gesetzgebungen und Landrechte die Beibehaltung dieser Ausnahme gewünscht und mit 5 Stimmen die Streichung der Worte „oder in Concurs verfällt“ abgelehnt.

In redactioneller Beziehung wurde noch von einem Herrn Abgeordneten die Vertauschung des ersten „sofort“ mit „vor dem Hauptschuldner“ gewünscht und diesem Wunsche ohne Debatte stattgegeben.

Nach Maßgabe dieser Beschlüsse machte sich sodann auch eine Abänderung des Schlusses des

Art. 998.

> Hat der Bürge nur für denjenigen Betrag einer Schuld einzustehen versprochen, welchen der Gläubiger bei Geltendmachung derselben einbüßen werde (Schadlosbürge), so kann er die Vorausklagung auch dann verlangen, wenn der Aufenthaltsort des Hauptschuldners unbekannt ist, oder wenn der letztere sich außerhalb der deutschen Bundesstaaten aufhält oder in Concurs verfallen ist.

erforderlich, es wurde dieselbe jedoch in Anbetracht ihrer rein formellen Natur dem Redactionsausschusse überlassen.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses bemerkte hierauf: Bei der Schadlosbürgschaft bilde die Thatsache, daß der Gläubiger bei dem Hauptschuldner trotz der gerichtlichen Geltendmachung gegen denselben seine Forderung

Digitized by Google

ganz oder zu welchem Theile „eingebüßt“ habe, die Voraussetzung für die Zulässigkeit der Entschädigungsklage gegen den Bürgen, also den Klagegrund. Dieser Voraussetzung, insofern dieselbe die Nothwendigkeit der Rechtsverfolgung gegen den Hauptschuldner involvire, müsse ferner von Seiten des Gläubigers auch dann Genüge geleistet werden, wenn der Hauptschuldner in Concurs verfalle oder gegen den letzteren die Verfolgung mit erheblichen Schwierigkeiten wegen Unbekanntseins seines Aufenthalts oder wegen Verlegung seines Wohnsitzes verknüpft sei. Dieser Auffassung der in Art. 998 enthaltenen Bestimmung entspreche die Wortfassung nicht. Es handle sich hier gar nicht um den Einwand der Vorausklagung von Seiten des beklagten Bürgen, wie dies aus der Wendung des Satzes in Zeile 4 und 5 angenommen werden könnte. Man werde daher beiläufig bestimmen müssen:

> „Hat der Bürge ——— (Schadlosbürge), so kann der Gläubiger den Bürgen erst dann auf Schadloshaltung belangen, wenn er den Hauptschuldner erfolglos verfolgt hat; er ist behufs der Begründung seines Anspruchs gegen den Bürgen zur Verfolgung des Hauptschuldners selbst dann verpflichtet, wenn der letztere in Concurs verfallen ist oder wenn gegen denselben wegen Unbekanntseins des Aufenthalts oder wegen Verlegung des Wohnsitzes, die Rechtsverfolgung mit erheblichen Schwierigkeiten verknüpft ist.“

Dieser Bemerkung wurde von den meisten Herren Abgeordneten beigestimmt und dabei von einer Seite angeführt, daß, weil der Schadlosbürge sich eben nur für den Betrag, den der Gläubiger bei dem Hauptschuldner einbüße, also zum Ersatze eines Schadens verpflichte, die Begründung dieses Schadens sowohl hinsichtlich seiner Existenz wie seines Umfanges, mithin der Nachweis, daß eine Vorausklagung stattgefunden und wie weit sie zum Ziele geführt, zur Substantiirung der Klage, beziehentlich zur Aufgabe des Klägers gehöre.

Abweichender Ansicht war nur der Herr Referent, welcher zu erwägen gab, daß die Verpflichtung des Gläubigers, zuerst den Hauptschuldner anzugehen, auch in diesem Falle immer nur als Ausfluß des dem Bürgen überhaupt, mithin auch dem Schadlosbürgen zustehenden beneficium excussionis erscheine. Uebrigens besage der Artikel nicht, daß dasselbe auch vom Schadlosbürgen in Form einer exceptio geltend gemacht werden müsse, diese Frage sei vielmehr durch die Fassung völlig offen gelassen.

Da man aber von Seiten der übrigen Mitglieder der Commission befürchtete, es möchte der Artikel in dem Sinne, als habe auch hier der Bürge die Vorausklagung

Digitized by Google

zu excipiren und den Beweis, wie viel der Gläubiger von dem Hauptschuldner erlangt habe, zu führen, verstanden werden, vereinigte man sich dahin, entweder den bloßen materiellen Satz: es müsse der Gläubiger vor Inanspruchnahme des Bürgen erst den Hauptschuldner ausklagen, oder den anderen Satz: er müsse nachweisen, was er bei dem Hauptschuldner eingebüßt habe, auszusprechen, die Formulirung dieses Satzes aber dem Redactionsausschusse zu überlassen.

Der

Art. 999.

Hat Jemand nur für die Erfüllung der von dem Bürgen, als solchem, übernommenen Verbindlichkeit sich verbürgt (Nachbürge — Afterbürge), so kann er fordern, daß der Gläubiger nicht nur den Hauptschuldner, sondern auch den Bürgen (Hauptbürgen) vorerst ausklage, sofern nicht einer der in Art. 997 bestimmten Ausnahmefälle vorliegt.

wurde ohne Debatte genehmigt.

Zu dem

Art. 1000.

Der Bürge kann sich gegen den Gläubiger auch der Einreden bedienen, welche dem Hauptschuldner bezüglich der verbürgten Schuld zustehen, ausgenommen, wenn diese Einreden dem Hauptschuldner nur für seine Person zukommen oder wenn sie erst, wie die Einrede der Verjährung oder Aufrechnung, die Aufhebung der Hauptschuld bewirken, und der Gläubiger gegen diese Einreden durch die Bürgschaft sicher gestellt werden sollte.

Diese Bestimmung findet auch auf den Nachbürgen (Art. 999) bezüglich der Einreden Anwendung, welche dem Hauptschuldner und dem Hauptbürgen in Ansehung der verbürgten Schuld zustehen.

bemerkte der Herr Referent, daß seines Ermessens die Worte „nur für seine Person zukommen“ in Wegfall zu bringen sein dürften, weil sie zu Mißverständniß Anlaß zu geben geeignet seien. Vorausgesetzt, daß darunter die exceptiones personae cohaerentes gemeint seien, sei zu erinnern, daß diejenige Einrede, an welche hierbei hauptsächlich gedacht zu werden pflege, nämlich das beneficium competentiae als materielle Einrede in den Entwurf gar nicht aufgenommen sei. Neben dieser werde weiter noch das pactum de non petendo in personam in Betracht kommen. Von diesem sei indeß zweifellos, daß es auch von dem Bürgen eingewendet werden könne, und es könne ein solches pactum nach Redners Ueberzeugung auch nicht anders ge-

Digitized by Google

meint sein, als daß es auch den Bürgen schützen solle. Anlangend endlich die dem Schuldner gewährten landesherrlichen Moratorien, wo solche noch vorkommen, so sei es wohl auch von diesen unzweifelhaft anzunehmen, daß sie auch dem Bürgen nützen, weil dieser, wenn er ungeachtet des Moratoriums auf Zahlung in Anspruch genommen werde, mittelst des beneficium excussionis den Kläger nöthigen werde, zu warten, bis der Schuldner nach Ablauf des Moratoriums in Anspruch genommen werden könne. Redner könne sich daher keines Falles erinnern, wo eine exceptio des Hauptschuldners nicht wenigstens indirect dem Bürgen auch zum Vortheile gereiche.

Dem Herrn Referenten schloß sich zwar ein Herr Abgeordneter an, indeß wurde von anderer Seite zu erwägen gegeben, daß man die Folgen einer Streichung dieser Worte, welche nur einen gemeinrechtlichen Satz enthielten, nicht genau übersehen könne und verständigte man sich zuletzt auf deren Beibehaltung in folgender, dem lateinischen Ausdrucke sich mehr anschließenden Form:

„Einreden, welche mit der Person des Schuldners zusammenhängen."

Von einem Mitgliede des Ausschusses wurde hierauf noch bemerkt: Die besondere Hervorhebung der Einrede der Aufrechnung und Verjährung und zwar in demjenigen Stadium des Rechtsverhältnisses, in welchem sie vom Schuldner bereits hätten vorgeschützt werden können, indeß noch nicht vorgeschützt worden seien, bezwecke lediglich darauf aufmerksam zu machen, daß nur in diesem Stadium die Verbürgung für eine solche Schuld in Wahrheit eine Verbürgung sei. Denn es sei in dem allgemeinen Theile bekanntlich bestimmt worden, daß es zur Tilgung einer Forderung durch Compensation und Verjährung der besonderen Vorschützung dieser Einreden erst bedürfe, indem bis zur Geltendmachung derselben die Obligation noch bestehe. Nun unterliege es zwar nach dem Art. 989 keinem Zweifel, daß auch das Versprechen, eine fremde, durch Geltendmachung der Compensation und Verjährung bereits erloschene Schuld zu zahlen, giltig sein könne. Allein es sei dies weder eine Bürgschaft noch ein Constitut im eigentlichen Sinne, sondern nehme, sofern es eben giltig sei, den Charakter einer Schenkung an. Demzufolge seien solche Fälle, wenn anders nicht fremdartige Gegenstände in den Artikel, welcher nur von den Einreden des Bürgen als solchen handle, eingemischt werden sollen, auszuscheiden gewesen, und lediglich dies habe durch die gewählte Fassung erreicht werden sollen. Zur Verhütung eines Mißverständnisses dürfte jedoch in dem Satze: „wenn sie erst" das Wörtchen „erst" zu tilgen sein. Halte aber die Commission das Intendirte überhaupt nicht für erforderlich, so habe Redner auch gegen die Streichung des beanstandeten Zwischensatzes nichts zu erinnern.

Digitized by Google

Da man faſt allgemein der Anſicht war, es verſtehe ſich nach Art. 989 von ſelbſt, daß das Verſprechen, eine durch Compenſation oder Verjährung getilgte Forderung zahlen zu wollen, keine Bürgſchaft ſei, aus der Belaſſung der fraglichen Worte aber Mißverſtändniſſe erwachſen dürften, beſchloß man einſtimmig dieſelben zu ſtreichen und ſich auf die Aufnahme des Satzes, daß der Bürge auch diejenigen Einreden nicht brauchen dürfe, gegen welche er den Gläubiger durch die Bürgſchaft ſichern wollte, zu beſchränken.

Vorlage des vorbereitenden Ausſchuſſes.

(Fortſetzung der Anlage B.)

Art. 997.

Der Bürge kann, wenn er von dem Gläubiger auf Erfüllung der fälligen Hauptſchuld ſofort belangt wird, fordern, daß dieſer zuvor den Hauptſchuldner ausklage, ausgenommen, wenn der Bürge nach Geſetz (Art. 990) oder Vertrag als Hauptſchuldner (Selbſtzahler) zu haften verpflichtet iſt, oder auf das Recht, die Vorausklage des Hauptſchuldners zu verlangen (Einrede der Vorausklage), verzichtet, oder ſofort zur Verfallzeit der Hauptſchuld zu erfüllen verſprochen hat, oder wenn der Aufenthaltsort des Hauptſchuldners unbekannt iſt, oder wenn der letztere ſich außerhalb der deutſchen Bundesſtaaten aufhält oder in Concurs verfallen oder ſonſt zahlungsunfähig iſt.

Art. 998.

Hat der Bürge nur für denjenigen Betrag einer Schuld einzuſtehen verſprochen, welchen der Gläubiger bei Geltendmachung derſelben einbüßen werde (Schadlosbürge), ſo kann er die Vorausklagung auch dann verlangen, wenn der Aufenthaltsort des Hauptſchuldners unbekannt iſt, oder wenn der letztere ſich außerhalb der deutſchen Bundesſtaaten aufhält oder in Concurs verfallen iſt.

Art. 999.

Hat Jemand nur für die Erfüllung der von dem Bürgen, als ſolchem, übernommenen Verbindlichkeit ſich verbürgt (Nachbürge — Afterbürge), ſo kann er fordern, daß der Gläubiger nicht nur den Hauptſchuldner, ſondern auch den Bürgen (Hauptbürgen) vorerſt ausklage, ſofern nicht einer der in Art. 997 beſtimmten Ausnahmefälle vorliegt.

Art. 1000.

Der Bürge kann ſich gegen den Gläubiger auch der Einreden bedienen, welche dem Hauptſchuldner bezüglich der verbürgten Schuld zuſtehen, ausgenommen, wenn dieſe Einreden dem Hauptſchuldner nur für ſeine Perſon

Digitized by Google

zukommen oder wenn sie erst, wie die Einrede der Verjährung oder Aufrechnung, die Aufhebung der Hauptschuld bewirken, und der Gläubiger gegen diese Einreden durch die Bürgschaft sicher gestellt werden sollte.

Diese Bestimmung findet auch auf den Nachbürgen (Art. 999) bezüglich der Einreden Anwendung, welche dem Hauptschuldner und dem Hauptbürgen in Ansehung der verbürgten Schuld zustehen.

CCXXXVI. Sitzung.

Dresden, den 21. März 1865.

In der heutigen Sitzung, welcher die sämmtlichen Mitglieder der Commission anwohnten, wendete sich die Berathung zu den weiteren Bestimmungen über den Bürgschaftsvertrag (Anlage B. Fortsetzung).

Zu

Art. 1001.

Ein Verzicht des Bürgen auf Einreden gegen den Gläubiger erstreckt sich im Zweifel nur auf solche Einreden, welche dem Bürgen für seine Person oder aus dem von ihm geschlossenen Bürgschaftsvertrage zustehen. Ein erst nach Uebernahme der Bürgschaft vom Hauptschuldner geleisteter Verzicht auf Einreden oder ein von demselben erklärtes Anerkenntniß der Hauptschuld wirkt nicht gegen den Bürgen.

wurde dem Antrage auf Streichung des ersten Satzes einstimmig stattgegeben, indem man anerkannte, daß derselbe nur eine Interpretationsregel enthalte, welche sich aus dem allgemeinen Grundsatze, daß Verzichte nicht zu vermuthen seien, schon von selbst ergebe. Zum zweiten Satze bemerkte ein Herr Abgeordneter, daß die Bestimmung desselben, wonach ein nach Uebernahme der Bürgschaft durch den Bürgen von dem Hauptschuldner erklärtes Anerkenntniß der Hauptschuld gegen den Bürgen nicht wirken solle, nur dann richtig sei, wenn hierunter ein solches Anerkenntniß verstanden werde, welches entweder einen selbstständigen Verpflichtungsgrund bilde, also ein Anerkennungsvertrag, oder welches die Genehmigung eines anfechtbaren Vertrages (zu vergleichen Art. 132 und 70 des revidirten Entwurfes) enthalte, während ein processualisches Anerkenntniß des Hauptschuldners auch gegen den Bürgen wirken könne. Hiermit erklärten sich auch die

Digitized by Google

übrigen Mitglieder der Commission einverstanden, worauf die Bestimmung des zweiten Satzes ohne weitere Debatte angenommen wurde, indem man eine etwaige Fassungsänderung, wodurch der wahre Sinn der Bestimmung besser hervorgehoben werde, der Redactionsfeststellung vorbehielt.

Die Vorschrift des

Art. 1002.

> Der Bürge, welcher den Gläubiger befriedigt hat, kann von dem Schuldner, wenn er mit oder ohne dessen Auftrag die Bürgschaft übernommen hat, nach Maßgabe der Bestimmungen über fremde Geschäftsführung mit oder ohne Auftrag, Ersatz des auf die Schuldtilgung Verwendeten fordern. Im Falle des Art. 990 steht dem Bürgen diese Forderung nur insoweit zu, als der Schuldner zur Zeit der Klaganstellung sich aus dem verbürgten Rechtsgeschäfte noch bereichert findet.

wurde von Seiten des Ausschusses durch die Hinweisung auf deren Uebereinstimmung mit dem gemeinen Rechte gerechtfertigt.

Ein Herr Abgeordneter, welcher sich mit dem Artikel im Uebrigen einverstanden erklärte, erinnerte, daß in dem Schlußsatze auf die Abänderung werde Rücksicht genommen werden müssen, welche der frühere Art. 990 nach den hierüber gefaßten Beschlüssen erlitten habe. Dieser Abänderung zufolge solle Derjenige, welcher eine Bürgschaft übernommen, obwohl er gewußt, daß die betreffende Verbindlichkeit des Schuldners wegen dessen beschränkter Vertragsfähigkeit selbst der Anfechtung unterliege, dann als Selbstschuldner haften, wenn die Hauptverbindlichkeit angefochten werde. Nur auf diesen letzteren Fall beziehe sich die Vorschrift des zweiten Absatzes des gegenwärtigen Artikels, derselbe könne aber nicht als ein Fall der Bürgschaft angesehen werden.

Der Herr Referent erhob gegen den Schlußsatz ein anderes Bedenken. Der Satz, daß der Geschäftsführer von dem Geschäftsherrn in allen Fällen insoweit Ersatz des Verwendeten verlangen könne, als der Letztere aus dem von dem Ersteren geführten Geschäfte sich noch bereichert finde, gelte nicht blos für die Bürgschaft, sondern allgemein, und in diesem Betracht sei die hier in Frage stehende Bestimmung bereits anderwärts gedeckt. Hiernach sei auch das durch dieselbe dem Bürgen eingeräumte Recht von der in dem Art. 990 unterstellten Voraussetzung, daß er die Anfechtbarkeit des Vertrages gekannt habe, nicht abhängig, und es würde mit Rücksicht hierauf wenigstens eine solche Fassung zu wählen sein, durch welche auf die Verfügungsunfähigkeit des Hauptschuldners im Allgemeinen Bezug genommen werde.

Digitized by Google

Es wurde anerkannt, daß der Schlußsatz nur einen allgemeinen Grundsatz in seiner Anwendung auf einen speciellen Fall wiedergebe, die Beibehaltung desselben jedoch von den meisten Herren Abgeordneten für zweckmäßig erachtet, in Rücksicht der hierzu gemachten Bemerkungen aber anstatt der Worte „Im Falle des Art. 990“ folgenden Passus aufzunehmen beschlossen:

> Ist der Schuldner in seiner Vertragsfähigkeit beschränkt, so steht u. s. w.

In der Eingangsbestimmung des Artikels wurde der Zwischensatz, „wenn er — übernommen hat,“ als durch die darauf folgende Bezugnahme auf die Geschäftsführung mit oder ohne Auftrag bereits gedeckt, gestrichen.

Bezüglich des

Art. 1003.

> Der Bürge, welcher den Gläubiger befriedigt hat, tritt ohne Unterschied, ob er die Bürgschaft im Einverständnisse mit dem Schuldner oder gegen dessen Verbot übernommen hat, kraft Gesetzes in alle Rechte ein, welche dem Gläubiger in Ansehung der verbürgten Schuld zustehen.
>
> Zur Geltendmachung dieser Rechte hat der Gläubiger alle darauf bezüglichen Urkunden bei Empfang der Zahlung dem Bürgen auszuliefern.

erklärte sich der Herr Referent mit der Bestimmung des ersten Absatzes insofern nicht einverstanden, als hiernach der Bürge, welcher den Gläubiger befriedigt habe, in alle Rechte desselben in Ansehung der verbürgten Schuld ohne Weiteres kraft Gesetzes eintreten solle. Nach Referentens Ansicht sei dies vielmehr nur dann der Fall, wenn der Bürge bei der Befriedigung des Gläubigers diesem erklärt habe, daß er in seiner Eigenschaft als Bürge Zahlung leiste, und jura cessa in Anspruch nehme, wogegen in Ermangelung einer hierauf gerichteten Erklärung des Bürgen die Forderung mit der Zahlung erlöschen würde. Eine Beschränkung des Artikels in der angegebenen Weise sei aber nicht blos nöthig, um die Fälle auszuschließen, in welchem der Bürge animo donandi, also ohne die Absicht, in die Forderung selbst einzutreten, Zahlung geleistet habe, und der Möglichkeit zu begegnen, daß der Bürge, ungeachtet er zuvor donationis causa die Forderung getilgt habe, nachträglich jura cessa gegen den Schuldner geltend mache, sondern sie stelle sich bezüglich derjenigen Fälle, in welchen hypothekarische Forderungen in Frage stünden, im Hinblick auf die Grundsätze des Hypothekenrechtes sogar als unerläßlich dar. Denn es würde, wenigstens nach Königlich Sächsischem Rechte, eine Cession der Forderung des Gläubigers an den Bürgen in dem Grund- und Hypothekenbuche ohne eine hierauf gerichtete Erklärung des Gläubigers nicht verlautbart werden können. Der Gläubiger aber habe als solcher

Digitized by Google

keine Veranlassung, sich darum zu kümmern, ob der Zahlende nur der Bote des Schuldners gewesen sei, oder ob er in der Eigenschaft eines Mandatars oder als der Bürge die Zahlung geleistet habe, und könne daher, wenn der Bürge die Abtretung der Forderung sich nicht ausbedungen, nur den Empfang der Zahlung bekennen und zu der Löschung der Hypothek, sobald diese von dem Schuldner beantragt werde, seine Einwilligung ertheilen, worauf dann die Forderung gelöscht werden und mithin der Bürge die zur Sicherung der verbürgten Schuld dienende Hypothek verlieren würde. Referent beantrage demgemäß die Einschaltung eines entsprechenden Zusatzes.

Der Vorschlag des Herrn Referenten wurde von mehreren Seiten lebhaft bekämpft.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses äußerte sich dahin: Ganz in Uebereinstimmung mit dem in Art. 343 des allgemeinen Theiles des Entwurfes ausgesprochenen Principe sollen kraft des Gesetzes mit der Bezahlung der Schuld von Seiten des Bürgen auf den Letzteren alle Rechte des befriedigten Gläubigers, welche diesem in Ansehung der Schuld zustehen, übergehen. Hiernach erwerbe der Bürge kraft der Bezahlung der verbürgten Schuld an den Gläubiger von Rechtswegen die Pfandrechte, welche dem Letzteren für die Schuld zustanden; er könne daher kraft dieser gesetzlichen Vorschrift seine Einschreibung als Hypothekengläubiger in dem öffentlichen Buche an der Stelle des befriedigten Gläubigers, beziehungsweise die Aushändigung des in Händen des Letzteren befindlichen Faustpfandes verlangen. Dieser legale Uebergang der Rechte des befriedigten Gläubigers an den die Schuld tilgenden Bürgen ohne irgend welche weitere Bedingung, insbesondere ohne Hinzutreten einer Erklärung des Bürgen, daß er die Abtretung der fraglichen Rechte von Seiten des befriedigten Gläubigers verlange oder (wie § 955 des Sächsischen Civilgesetzbuches sich ausdrücke) für sich „ausbedinge," sei im Principe von den neueren Gesetzgebungen, insbesondere in dem Preußischen Landrechte Thl. I. Tit. 14 § 338 anerkannt und präge sich, was den vom Redner vertretenen Staat betreffe, auch in dem Bayerischen Hypothekengesetze von 1822 § 58 Abs. 1 (am Schlusse) aus. Demnach müsse der Nachweis der Thatsache, daß der Bürge, als solcher, die Schuld des Hauptschuldners dem Gläubiger bezahlt habe, allein schon, kraft des im Gesetze ausgesprochenen Ueberganges aller Rechte des befriedigten Gläubigers auf ihn, genügen, um die Einschreibung des Bürgen als Hypothekgläubiger an der Stelle des befriedigten Gläubigers im öffentlichen Buche zu bewirken. Redner könne dafür keinen hinreichenden Grund finden, zu bestimmen, daß der Bürge noch zu er-

Digitized by Google

klären habe, er wolle von dem gesetzlichen Uebergange der Rechte des befriedigten Gläubigers auf sich Gebrauch machen. Auf den Bürgen sei dieser Uebergang schon kraft des Gesetzes bewirkt, seine Sache sei es, ob er hiervon thatsächlichen Gebrauch machen wolle, d. h. ob er z. B. bei der Ingrossationsbehörde seine Einschreibung als Hypothekengläubiger veranlassen, beziehungsweise ob er von dem befriedigten Gläubiger die Aushändigung des Faustpfandes verlangen wolle.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte, daß er die Frage, ob der Bürge zum Zwecke des Ueberganges der betreffenden Forderung an ihn sich noch ausdrücklich die Abtretung der Rechte von dem Gläubiger ausbedingen müsse, schon durch die Bestimmung des allgemeinen Theiles, und zwar im verneinenden Sinne, für entschieden halte. Denn sobald das Gesetz bestimme, daß die Forderung, wegen deren der Bürge den Gläubiger befriedigt habe, auf den Ersteren übergehen solle, so erfolge nach Art. 343 dieser Uebergang sofort mit dem Vorhandensein der Voraussetzungen desselben. Hiernach bestehe auch das gemeinrechtliche beneficium cedendarum actionum nicht weiter, auf welches der Vorschlag des Herrn Referenten hinauslaufe. Wenn man mit dem Herrn Referenten den Uebergang der Forderung des Gläubigers auf den Bürgen noch von einer hierauf gerichteten Erklärung des Letzteren abhängig machen wolle, so würden auch die betreffenden Bestimmungen des allgemeinen Theiles wiederum abgeändert, und alle dabei einschlagenden Streitfragen noch entschieden werden müssen. Die hypothekarischen Forderungen angehend, mit Rücksicht auf welche der Herr Referent die vorgeschlagene Modification vorzugsweise für erforderlich halte, sei nicht zu bestreiten, daß der Uebergang einer Hypothek niemals ipso jure erfolge, sondern eine vorausgehende Thätigkeit des Hypothekenrichters und Erklärungen der Betheiligten erfordere. Wie aber an diesen Erfordernissen durch das gegenwärtige Gesetz selbstverständlich etwas nicht geändert werden könne und solle, so vermöge Redner auch das von dem Herrn Referenten in dieser Beziehung speciell hervorgehobene Bedenken für begründet nicht anzuerkennen. Der Bürge, welcher den Gläubiger wegen einer hypothekarischen Forderung befriedigt habe, werde sich unzweifelhaft vorsehen, um die zum Nachweis des Ueberganges der Forderung und der Umschreibung in dem Hypothekenbuche nöthigen Urkunden von dem Gläubiger zu erhalten, und es würde, da ohne Rückgabe der betreffenden Pfandbriefe eine Löschung der Hypothek nicht erfolge, offenbar des Bürgen eigene Schuld sein, wenn er in Folge eines diesfallsigen Versäumnisses etwa die Hypothek einbüße. Hierzu komme aber noch in Betracht, daß der Gläubiger seinerseits überhaupt nicht auf die Löschung einer Hypothek hinzu-

Digitized by Google

wirken, sondern nur auf diesfallsigen Antrag seine Einwilligung zu ertheilen habe, und daß, da ihm doch die Person des Bürgen bekannt sein müsse, nach erfolgter Befriedigung durch diesen auch die von ihm, dem Gläubiger, erforderte Erklärung vor dem Hypothekenrichter nur dahin lauten könne, daß er von dem Bürgen befriedigt worden sei.

Ein Herr Abgeordneter widersprach der Ansicht des Herrn Vorredners, daß durch die angezogenen Bestimmungen des allgemeinen Theils des Entwurfes, trete ihnen nicht eine weitere Bestimmung, wie die im vorgeschlagenen Art. 1003 Abs. 1 hinzu, das beneficium cedendarum actionum als aufgehoben zu betrachten sei, und erklärte sich ausdrücklich dafür, dieses beneficium, wenn auch nur unter bestimmten Modificationen beizubehalten, und demgemäß eine Manifestirung des Willens des Bürgen darüber zu verlangen, daß er sich nicht blos die Regreßklage gegen den Schuldner vorbehalte. Redner schloß sich daher dem Vorschlage des Herrn Referenten an, indem er noch bemerkte, daß die diesfallsige Erklärung des Bürgen nicht allein in Rücksicht auf die hypothekarischen Forderungen wegen der zu erfolgenden Umschreibung im Hypothekenbuche, sondern auch wegen des Rückanspruches des Bürgen an die etwaigen Mitbürgen erforderlich scheine.

Gegen die Beibehaltung des beneficium cedendarum actionum erklärte sich ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses. Mit einem Uebergange der Forderung des Gläubigers auf den Bürgen kraft Gesetzes sei dieses beneficium unvereinbar, und der Bürge würde sogar seines Rechtes, Cession der Rechte zu verlangen, gänzlich verlustig gehen, wenn er dieses beneficium nicht vor der Zahlung geltend mache, mindestens würden hiernach auch alle die Controversen in das Gesetz wieder eingeführt werden, zu welchem diese Lehre in dem gemeinen Rechte Anlaß gegeben habe. Redner vermöge aber auch die von dem Herrn Referenten erhobenen Bedenken nicht zu theilen. Das gegenwärtige Gesetz habe nur die Wirkung auszusprechen, welche die Befriedigung des Gläubigers durch den Bürgen bezüglich des Ueberganges der betreffenden Forderung auf den Letzteren habe, nicht aber auf die besonderen Voraussetzungen Rücksicht zu nehmen, welche in Ansehung hypothekarisch versicherter Forderungen für die Verlautbarung dieses Ueberganges nach dem Ingrossationssysteme erfordert werde, und es würde hierauf einzugehen um so weniger gerechtfertigt sein, als das Ingrossationssystem nicht einmal in allen Ländern eingeführt sei. Wenn aber noch entgegnet worden sei, daß ohne eine entsprechende Erklärung des Bürgen nicht erkennbar sei, ob er in der Eigenschaft eines Boten, oder eines Mandatars, oder ob er als Bürge die Zahlung geleistet habe,

Digitized by Google

so sei dagegen zu erinnern, daß von einer Befriedigung des Gläubigers durch den Bürgen nur dann die Rede sein könne, sobald der Bürge animo solvendi die Zahlung geleistet habe, und daß daher der Artikel schon nach seinem Wortlaute voraussetze, daß der Bürge dabei als solcher gehandelt habe. Zur Beseitigung jeden Zweifels könne man diese Worte noch ausdrücklich beifügen.

Von dem Herrn Referenten wurde zur Ergänzung noch bemerkt, daß er die Beibehaltung des beneficium cedendarum actionum seinerseits nicht habe befürworten wollen, vielmehr unter der Voraussetzung der betreffenden Erklärung des Bürgen einen Uebergang der Forderung auf den Bürgen ipso jure annehme. Eine solche Erklärung würde Referent auch schon in dem Verlangen der Aushändigung der auf die Forderung bezüglichen Schuld- und Pfandurkunden erblicken. Insofern aber die Auslieferung der Urkunden, wie z. B. nach Sächsischem Rechte, für den Uebergang der Forderung und die Verlautbarung der Cession nicht erfordert werde, müsse wenigstens auf andere Weise von dem Bürgen erklärt worden sein, daß er jura cessa in Anspruch nehme.

Daß der Fall des gegenwärtigen Artikels an sich noch nicht der Bestimmung des Art. 343 des Entwurfes zu unterstellen sein würde, wurde von einem der schon genannten Herren Vorredner zugegeben. Wenn es nun, fügte derselbe hinzu, hiernach zu der Annahme einer cessio legalis für den Fall der Befriedigung des Gläubigers durch den Bürgen ohnedies noch einer ausdrücklichen Vorschrift bedürfe, so könne diese auch in der von dem Herrn Referenten gewünschten Modification aufgenommen werden, indem man dann davon ausgehe, daß der Bürge, welcher sich den Uebergang der Forderung nicht ausbedinge, darauf habe verzichten wollen. Diese Bestimmung würde als eine rein positive, mit den allgemeinen Grundsätzen zwar nicht schlechthin unvereinbar sein, Redner halte jedoch dafür, daß wenn man einmal die Fälle dieses Artikels zu der Annahme einer cessio legalis für geeignet ansehe, auch die hierüber aufgestellten allgemeinen Grundsätze unbedingt zur Anwendung gebracht werden müßten.

Der Herr Vorsitzende sprach sich gleichfalls gegen den Vorschlag des Herrn Referenten aus, weil durch die von dem Letzteren gewünschte Modification des Artikels der Uebergang der Forderung des Gläubigers auf den Bürgen noch von einer Bedingung abhängig gemacht werde, welche den eigentlichen Voraussetzungen der cessio legalis fremd sei, und zu deren Aufstellung speciell für den Fall des gegenwärtigen Artikels kein ausreichender Grund vorliege, die Frage nach der Verlautbarung des Ueberganges hypothekarischer Forderungen dagegen durch das

Digitized by Google

vorliegende Gesetz nicht berührt werde, deren Beantwortung vielmehr nach den speciellen Landesgesetzen sich richte.

Hierauf wurde der Antrag des Herrn Referenten mit 4 gegen 2 Stimmen abgelehnt, wogegen sich die Commission mit dem Vermittelungsvorschlage, in dem ersten Zwischensatze nach dem Worte „welcher" noch die Worte „in seiner Eigenschaft als solcher" einzuschalten, allseitig einverstanden erklärte.

Der zweite Absatz des Artikels wurde, als durch die Vorschriften der Art. 344 und 332 bereits gedeckt, einstimmig gestrichen.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Art. 1001.

Ein Verzicht des Bürgen auf Einreden gegen den Gläubiger erstreckt sich im Zweifel nur auf solche Einreden, welche dem Bürgen für seine Person oder aus dem von ihm geschlossenen Bürgschaftsvertrage zustehen. Ein erst nach Uebernahme der Bürgschaft vom Hauptschuldner geleisteter Verzicht auf Einreden oder ein von demselben erklärtes Anerkenntniß der Hauptschuld wirkt nicht gegen den Bürgen.

Art. 1002.

Der Bürge, welcher den Gläubiger befriedigt hat, kann von dem Schuldner, wenn er mit oder ohne dessen Auftrag die Bürgschaft übernommen hat, nach Maßgabe der Bestimmungen über fremde Geschäftsführung mit oder ohne Auftrag, Ersatz des auf die Schuldtilgung Verwendeten fordern. Im Falle des Art. 990 steht dem Bürgen diese Forderung nur insoweit zu, als der Schuldner zur Zeit der Klaganstellung sich aus dem verbürgten Rechtsgeschäfte noch bereichert findet.

Art. 1003.

Der Bürge, welcher den Gläubiger befriedigt hat, tritt ohne Unterschied, ob er die Bürgschaft im Einverständnisse mit dem Schuldner oder gegen dessen Verbot übernommen hat, kraft Gesetzes in alle Rechte ein, welche dem Gläubiger in Ansehung der verbürgten Schuld zustehen.

Zur Geltendmachung dieser Rechte hat der Gläubiger alle darauf bezüglichen Urkunden bei Empfang der Zahlung dem Bürgen auszuliefern.

Digitized by Google

CCXXXVII. Sitzung.

Dresden, den 24. März 1865.

An der heutigen Sitzung nahmen mit Ausnahme des am Erscheinen behinderten Herrn Referenten sämmtliche Herren Abgeordnete Theil und wurde in der Berathung der Lehre von der Bürgschaft (Anlage B. Fortsetzung) fortgefahren.

Zum

Art. 1004

Hat der Bürge, nachdem der Gläubiger von dem Hauptschuldner befriedigt war, ohne Kenntniß hiervon, die Schuld ebenfalls erfüllt, so kann er, wenn er im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen hatte, gegen Abtretung der ihm wegen geleisteter Nichtschuld gegen den Gläubiger zustehenden Ansprüche, Erstattung des Verwendeten von dem Hauptschuldner fordern.

In Ermangelung dieser Voraussetzungen kann der Bürge das Verwendete nur von dem Gläubiger nach Maßgabe der Vorschriften über irrthümliche Leistung einer Nichtschuld zurückfordern.

bemerkte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses, welches an Stelle des Herrn Referenten das Referat übernommen hatte: Dieser Artikel handle von dem Fall, in welchem der Bürge im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen und der Gläubiger doppelte Befriedigung, nämlich zuerst durch den Hauptschuldner selbst und dann durch den Bürgen, erhalten habe. Die zu entscheidende Frage sei diese: ob hier der Bürge wegen des zum Zwecke der Schuldtilgung an den Gläubiger Bezahlten vom Hauptschuldner Ersatz fordern könne? Und die in dem Art. 1004, im Einklange mit dem fr. 29, § 2 D. mandat. (17, 1), gegebene Entscheidung beruhe darauf: Der Hauptschuldner, welcher dem Bürgen Auftrag zur Bürgschaftsübernahme gegeben, aber eben dadurch, daß er selbst den Gläubiger befriedigt, den Bürgen seines Auftrages enthoben habe, sei verpflichtet gewesen, dem Bürgen von der Befriedigung des Gläubigers Kenntniß zu geben, wenn er nicht für die vom Bürgen in Ausführung des ihm ertheilten Auftrages geleistete Zahlung haftbar werden wollte. Der Hauptschuldner sei daher, weil er im Fragefall den Bürgen ohne Kenntniß von der geschehenen Befriedigung des Gläubigers gelassen, dem Bürgen zum Ersatze verpflichtet. Da aber der Bürge nur Ersatz für das von ihm Aufgewendete erhalten, nicht aber Gewinn auf Kosten des Haupt-

Digitized by Google

schuldners machen solle, so sei er verbunden, dem Hauptschuldner, welcher ihm für das Aufgewendete Ersatz leiste, den Anspruch zu cediren, welcher ihm, dem Bürgen, gegen den Gläubiger auf Rückerstattung des demselben indebite Geleisteten zustehe. Sonach stelle sich der Absatz 1 des Art. 1004 wohl als gerechtfertigt dar.

Hiermit erklärte man sich allerseits einverstanden und genehmigte sodann den ersten Absatz.

Zum zweiten Absatz bemerkte dasselbe Ausschußmitglied weiter, daß dieser von dem Falle handle, in welchem der Bürge nicht im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen, aber, nachdem der Gläubiger von letzterem bereits befriedigt gewesen, die Schuld ebenfalls erfüllt habe. Hier sei es selbstverständlich, daß dem Bürgen eine actio mandati contraria auf Ersatz des Bezahlten gegen den Hauptschuldner nicht zustehen könne. Ebenso einleuchtend sei es, daß der Bürge mit der actio negotiorum gestorum contraria vom Hauptschuldner keinen Ersatz fordern könne, weil von einem negotium utiliter gestum von vornherein da keine Rede sein könne, wo der Bürge dem Gläubiger erst Zahlung geleistet habe, nachdem die Schuld bereits vom Hauptschuldner selbst getilgt gewesen sei. Endlich verstehe es sich auch schon von selbst, daß der Bürge durch die Zahlung an den Gläubiger nicht mehr in dessen Forderung gegen den Hauptschuldner habe von Rechts wegen eintreten können, nachdem solche durch den Hauptschuldner bereits getilgt gewesen sei. Der Bürge könne sonach nur, soweit die Voraussetzungen der indebiti condictio vorhanden seien, von dem Gläubiger das an diesen Bezahlte zurückfordern, folglich nur, wenn er nicht gewußt habe, daß der Hauptschuldner die Schuld bereits getilgt habe, gemäß der Rechtsregel (fr. 53 D. de R. J. [50, 17]): „Cujus per errorem dati repetitio, ejus consulto dati donatio est.“ Unter solchen Umständen werde es sich fragen, ob der Absatz 2 des Art. 1004 in den Entwurf aufzunehmen sei? Für den Bejahungsfall proponire Redner — ohne Absatz — unmittelbar am Schlusse des ersten Absatzes die Worte beizufügen: „Hat der Bürge nicht im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen, so kann er das Verwendete u. s. w.“ Indessen scheine der ganze Absatz 2 entbehrlich zu sein.

Die Commission stimmte materiell, sowie auch darin dem Herrn Vorredner bei, daß der Inhalt dieses Absatzes so wenig zweifelhaft sei, daß man desselben nicht bedürfe. Man beschloß daher einstimmig, diesen Absatz zu streichen.

Anlangend den

Art. 1005

Hat der Hauptschuldner, nachdem der Gläubiger von dem Bürgen befriedigt war, ohne Kenntniß hiervon, die Schuld ebenfalls erfüllt,

Digitized by Google

so kann der Bürge, wenn er im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen hatte, nur den Anspruch des Letzteren auf Rückerstattung des irrthümlich Geleisteten gegen den Gläubiger für sich geltend machen.

wurde derselbe von dem genannten Ausschußmitgliede folgendermaßen erläutert:

Dieser Artikel spreche, gleich dem Art. 1004, von dem Fall, in welchem der Bürge im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen, und der Gläubiger doppelte Befriedigung erhalten habe. Der Art. 1005 unterscheide sich nur dadurch von Art. 1004, daß nach Art. 1005 der Gläubiger zuerst von dem Bürgen und dann von dem Hauptschuldner befriedigt worden sei. Auch hier bestehe die zu entscheidende Frage darin: ob der Bürge wegen des zum Zwecke der Schuldtilgung an den Gläubiger Bezahlten vom Hauptschuldner Ersatz fordern könne? Diese Frage sei im Art. 1005, im Einklange mit fr. 29 § 3 D. mandati (17, 1), entschieden. Denn der Bürge, welcher im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen habe, sei verpflichtet, seinem Auftraggeber, dem Hauptschuldner, Nachricht davon zu ertheilen, daß er den Gläubiger befriedigt habe. Sei der Bürge dieser Verpflichtung nicht nachgekommen und habe der Hauptschuldner, in Folge der Unkenntniß von der bereits stattgehabten Schuldtilgung, gleichfalls dem Gläubiger Zahlung geleistet, so könne der Bürge nicht noch dazu von dem Hauptschuldner Ersatz für das auf die Schuldtilgung Verwendete fordern, vielmehr nur verlangen, daß ihm der Hauptschuldner den ihm gegen den Gläubiger zustehenden Anspruch auf Rückerstattung des indebite Bezahlten abtrete, indem sonst der Hauptschuldner sich mit dem Schaden des Bürgen bereichern würde. Hiernach werde wohl der Art. 1005 zu keinem Bedenken Veranlassung geben.

Auch hier war man über die Richtigkeit des Satzes völlig einverstanden.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses bemerkte jedoch in Rücksicht auf die Fassung: Es handle sich hier um den gesetzlichen Uebergang der condictio, welche dem Hauptschuldner zustehe, der ohne Kenntniß von der schon vom Bürgen bewirkten Befriedigung des Gläubigers, dem letzteren die Schuld gezahlt habe, auf den Bürgen, indem dem letzteren aus eigenem Rechte ein Rückforderungsanspruch gegen den Gläubiger nicht zustehe, deshalb werde man statt der Wendung: „so kann der Bürge ——— für sich geltend machen" — die dem Art. 343 entsprechende Fassung: „so geht auf den Bürgen ——— der Anspruch gegen den Gläubiger über ꝛc." wählen müssen. —

Digitized by Google

Von anderer Seite wurde zu erwägen gegeben, daß eine derartige Fassung an sich zwar den Vorzug verdiene, daß dieselbe aber den Gedanken, wonach der Bürge im Falle des Art. 1005 nicht etwa den Hauptschuldner belangen, sondern nur ex jure cesso den Gläubiger in Anspruch nehmen könne, verdunkeln würde. Es wurde daher statt der Worte: „so kann der Bürge .... nur den Anspruch .... für sich geltend machen" folgende Fassung vorgeschlagen:

> so geht auf den Bürgen .... der Anspruch .... über und er kann nur diesen Anspruch gegen den Gläubiger geltend machen

dieser Vorschlag auch einstimmig genehmigt.

Endlich brachte ein Herr Abgeordneter zur Erwägung, ob statt des Wortes „im Auftrage" hier und ebenso im Art. 1004 nicht „auf Veranlassung" zu setzen sei, weil man sonst an eine der Bürgschaftsübernahme voranfgehende förmliche Schließung eines Auftragsvertrages zwischen Schuldner und Bürge denken werde.

Diese Ansicht fand indeß keine Unterstützung. Denn, wurde erwidert, wenn gemeinrechtlich schon der Satz gelte: „Si passus sim, aliquem pro me fidejubere, mandati teneor", so sei um so mehr eine von dem Schuldner an einen Dritten zum Zwecke der Verbürgung gerichtete Aufforderung juristisch immerhin als ein Auftrag zu betrachten und die hieraus dem Bürgen erwachsende actio mandati contraria gerechtfertigt.

Zum

Art. 1006

> Hat der Bürge bei seiner Leistung an den Gläubiger gewußt, daß dieser bereits befriedigt war, so verliert er seinen Ersatzanspruch gegen den Hauptschuldner. Dieses gilt auch, wenn der Bürge eine ihm bekannte, die Forderung des Gläubigers beseitigende Einrede des Hauptschuldners geltend zu machen unterlassen hat, insoweit als der Letztere die Schuld durch diese Einrede hätte beseitigen können.

wurde von dem referirenden Mitgliede des Ausschusses bemerkt: Dieser Artikel enthalte zwei Sätze. Der Erste spreche aus, daß der Bürge keinen Ersatzanspruch an den Hauptschuldner habe, wenn er bei seiner Leistung an den Gläubiger gewußt habe, daß dieser bereits befriedigt sei. Dieser Satz dürfte wohl als entbehrlich zu streichen sein. Der Bürge erfülle hier wissentlich eine Nichtschuld, und seine Leistung sei als Schenkung zu betrachten. Der zweite Satz des Art. 1006 dürfte dagegen beizubehalten sein. Derselbe bestimme, gleich dem Königlichen Sächsischen Civilgesetzbuche § 1471 am Ende, daß der Bürge, welcher eine ihm bekannte, die Forderung des Gläubigers beseitigende (aufhebende) Einrede des Hauptschuldners

Digitized by Google

geltend zu machen unterlassen habe, seinen Ersatzanspruch gegen den Hauptschuldner insoweit verliere, als der Letztere durch diese Einrede die Forderung hätte beseitigen können. Dieser, dem fr. 10 § 12 D. mandati (17, 1) entsprechende Satz rechtfertige sich durch die Erwägung, daß der Gläubiger, soweit seiner Forderung eine begründete, peremtorische Einrede des Hauptschuldners entgegenstehe, den Hauptschuldner und folgeweise auch den Bürgen, welcher von dieser Einrede Gebrauch mache, mit Erfolg zur Erfüllung nicht anhalten könne, und daß den Bürgen, welcher, obwohl ihm bekannt gewesen sei, daß dem Hauptschuldner eine Einrede fraglicher Art zur Seite stehe, solche nicht geltend gemacht und an den Gläubiger geleistet habe, der Vorwurf, wissentlich ohne rechtlichen Grund geleistet zu haben, insoweit treffe, als der Hauptschuldner die Aufhebung der Schuld durch diese Einrede hätte bewirken können. Selbstverständlich sei hierbei, daß auch der Bürge in der Lage gewesen sei, die Einrede begründen, also mit Erfolg geltend machen zu können.

Hiernächst entspann sich zuvörderst über den Sinn des Wortes „bekannt" eine längere Debatte. Ein Herr Abgeordneter wies nämlich darauf hin, daß ebenso wie bisher, so auch künftig Zweifel entstehen müßten, welcher Grad von Kenntniß dazu gehöre, damit der Bürge wegen unterlassener Geltendmachung einer Einrede den Regreß verliere.

Das erwähnte Mitglied des Ausschusses *erwiderte*: Aus dem Mandate, welches der Artikel unterstelle, folge die Pflicht, daß der Bürge seiner Instruction gemäß verfahre, also auch die ihm hiernach an die Hand gegebenen Einreden geltend mache und, sofern ihm noch nicht hinreichende Kenntniß der thatsächlichen Unterlagen einer Einrede beiwohne, sich hierüber mit dem Hauptschuldner in Einvernehmen setze. Selbstverständlich sei, daß dem Bürgen auch schon ex actis Stoff zur Fundirung von Einreden dargeboten sein könne, und daß er in diesem Falle, auch wenn er nicht speciell darauf angewiesen worden sei, diese Einrede im Interesse des Mandanten, des Hauptschuldners, geltend zu machen habe, um der ihm obliegenden fides nachzukommen.

Dies glaubte der Herr Vorredner nicht zugeben zu können, denn es scheine nicht sowohl dem Bürgen diese Pflicht, als vielmehr dem Hauptschuldner die Verpflichtung obzuliegen, durch Zahlung den Bürgen zu liberiren, eventuell ihn unaufgefordert mit den nöthigen Vertheidigungsmitteln zu versehen. Der Bemerkung, daß man hierdurch leicht einen dolus des Bürgen begünstige, setzte der Herr Redner entgegen, daß sich ein Bürge zur Zahlung nicht zu drängen pflege, wogegen von anderer Seite bemerkt wurde, daß der dolus des Bürgen auch in einer Collusion mit dem Gläubiger bestehen könne.

Digitized by Google

Von anderer Seite wurde darauf hingewiesen, daß man zwei Fälle werde zu unterscheiden haben: einmal Einreden, deren thatsächliches Material schon aus der Klage des Gläubigers entnommen werden könne, wie die Einrede der Verjährung oder der Unwirksamkeit eines Rechtsgeschäftes, dafern giltige Schließung vom Gesetze an die Einhaltung einer gewissen Form geknüpft sei. Dann aber Einreden, welche meist auf Vorgängen zwischen dem Gläubiger und dem Hauptschuldner beruhen, wie jene der Zahlung, der Aufrechnung, des Erlasses ꝛc.; von diesen werde nur dann ein Bekanntsein auf Seite des Bürgen anzunehmen sein, wenn der Hauptschuldner ihm davon Kenntniß gegeben habe, da andere Quellen der Kenntniß des Bürgen in der Regel der Umständlichkeit und Sicherheit entbehren, welche nöthig sei, um die Einrede vor Gericht in der proceßordnungsmäßigen Weise und ohne Chikane geltend zu machen. Es ergebe sich hieraus, daß die Frage, was man unter den dem Bürgen bekannten Einreden zu verstehen habe, zum größten Theile faktischer Natur sei, daß man daher kaum einen greifbareren, der Sache näher tretenden Ausdruck als jenen des vorgeschlagenen Artikels werde finden können ohne die Gefahr, in denselben eine ungerechtfertigte Beschränkung zu legen, wenn man nicht mit Rücksicht auf die vorhergenannten exceptiones juris etwa setzen wolle:

> eine Einrede des Hauptschuldners, welche ihm bekannt war, oder den Umständen nach bekannt sein mußte u. s. w.

Während ein Herr Abgeordneter sich ebenfalls für die Beibehaltung des Wortes „bekannt" verwendete und einen Zusatz, wie den vorgeschlagenen, nicht für erforderlich hielt, wurde von einem Mitgliede des Ausschusses noch bemerkt, daß nur dann von einer Kenntniß der Einrede im Sinne des Art. 1006 gesprochen werden könne, wenn dem Bürgen alle die zur Begründung der Einrede vor Gericht gehörigen Thatsachen bekannt seien.

Hierauf wurde von einer Erläuterung des Wortes „bekannt" abgesehen.

Ingleichen war man darüber einig, daß ein Bedürfniß zur Aufnahme des ersten Satzes nicht vorliege. Derselbe wurde daher einstimmig als selbstverständlich gestrichen, ein Antrag aber, auch den zweiten Satz aus dem nämlichen Grunde zu streichen, mit 4 Stimmen abgelehnt. In Folge dessen wurde der Eingang des zweiten Satzes dahin verändert:

> Hat der Bürge eine ihm bekannte Einrede geltend zu machen unterlassen, so verliert er seinen Ersatzanspruch gegen den Hauptschuldner.

und sodann dem bisherigen Sprachgebrauche des Entwurfes gemäß „beseitigende" mit „aufhebende" vertauscht.

Digitized by Google

Die Schlußworte des Artikels endlich erregten wegen ihrer subjectiven Fassung, weil dieselbe zu Unbestimmtheiten führe, Anstand, weshalb folgende Wendung:

> insofern die Aufhebung der Schuld durch die Einrede hätte bewirkt werden können

vorgeschlagen und angenommen wurde.

Sofort wurde zur Rechtfertigung des

Art. 1007

> Hat der Nachbürge (Art. 999) den Gläubiger befriedigt, so steht ihm der Ersatzanspruch wegen des Verwendeten nach Maßgabe der Bestimmungen der Art. 1002 und 1003 zunächst gegen den Hauptschuldner und, soweit er von solchem keine Befriedigung erlangen kann, gegen den Hauptbürgen zu.

ausgeführt: Dieser Artikel habe, da sein übriger Inhalt sich aus anderen Bestimmungen schon von selbst ergebe, nur in sofern besondere Bedeutung, als er den Nachbürgen (fidejussor fidejussoris), welcher den Gläubiger befriedigt habe, wegen seiner Ersatzansprüche zunächst an den Hauptschuldner und, nur soweit er von solchem keine Befriedigung erlangen könne, also nur in subsidium, an den Hauptbürgen verweise. Es sei nun zwar richtig, daß der Nachbürge, welcher nach Art. 1003 in die Rechte des von ihm befriedigten Gläubigers kraft Gesetzes eintrete, nicht mehr Rechte geltend machen könne, als dieser letztere, und daß der Gläubiger in der Regel nur zuerst den Hauptschuldner und dann den Hauptbürgen angehen könne. Es komme aber dagegen in Betracht, daß doch der Gläubiger auch unter Umständen, ohne Vorausklagung des Hauptschuldners, den Hauptbürgen auf Zahlung belangen könne. Außerdem sei nicht zu übersehen, daß der Nachbürge, welcher statt des Vor- (Haupt-) Bürgen den Gläubiger befriedigt habe, zunächst von diesem Vor- (Haupt-) Bürgen Ersatz verlangen könne, folglich die projectirte Vorschrift des Art. 1007 zu einer Beschränkung der Rechte des Nachbürgen führe, für welche kein juristischer Grund vorliege, während der Zweckmäßigkeitsgrund, auf dem projectirten Wege unnöthige Regreßklagen abzuschneiden, die fragliche Beschränkung nicht rechtfertigen dürfte. Es werde sich daher fragen: ob man die ebengedachte Beschränkung statuiren wolle? Im Verneinungsfalle verliere der Art. 1007 seine Bedeutung und er werde dann gestrichen werden müssen.

Im Anschlusse an diese Aeußerung erklärte ein Herr Abgeordneter, daß der angeführte Zweckmäßigkeitsgrund, den Regreß im Interesse der Verminderung von Processen in der angegebenen Weise zu vereinfachen, nicht für ausreichend erachtet werden könne, um den Nachbürgen mit seinem Regresse unter allen Umständen zunächst an den

Digitized by Google

Hauptschuldner zu weisen, und erst subsidiär eine Inanspruchnahme des Vorbürgen zu gestatten. Unter Nachbürge oder Ueberbürge, fidejussor fidejussoris, werde derjenige Bürge verstanden, welcher für die Verbindlichkeit des Hauptbürgen einzustehen sich verpflichtet habe, ihm gegenüber erscheine daher der letztere als Hauptschuldner, reus (l. 27 § 4 D. de fidejussor. [46, 1]), und wenn der Nachbürge zahle, so zahle er damit die Schuld des Hauptbürgen für diesen. Er müsse daher nach Maßgabe des Art. 1002 berechtigt sein, je nach den Umständen entweder als negotiorum gestor oder als Mandatar den Ersatz des auf die Schuldtilgung Verwendeten von den Hauptbürgen zu fordern und es würde sich nicht rechtfertigen lassen, wenn man ihn nöthigen wollte, immer zuerst den Hauptschuldner auszuklagen. Auch würde dem Nachbürgen in vielen Fällen eine eigene Klage gegen den Hauptschuldner gar nicht zustehen, da es recht wohl denkbar sei, daß die Nachbürgschaft ohne Vorwissen des Hauptschuldners lediglich auf Veranlassung und im Interesse des Vorbürgen übernommen werde, in welchem Falle der Nachbürge nur ex jure cesso (Art. 1003) gegen den Hauptschuldner klagen könne, während er gegen den Hauptbürgen aus dem Art. 1002 einen eigenen Anspruch habe. Aber selbst wenn der Nachbürge im Auftrage des Hauptschuldners die Nachbürgschaft übernommen habe, erscheine es nicht gerechtfertigt, den Nachbürgen zu nöthigen, immer zunächst den Hauptschuldner auszuklagen, denn habe der Hauptbürge dem beneficium excussionis entsagt, so könne der Nachbürge, der nach Art. 1003 in alle Rechte des Gläubigers eintrete, den Hauptbürgen auf den Grund dieser Rechte vor dem Hauptschuldner belangen, und wenn er auf diesem Wege leichter und rascher zum Ziele kommen könne, sei nicht abzusehen, mit welchem Rechte ihm dies sollte verwehrt werden können. Redner müsse daher bekennen, daß ihm gegenüber diesen das Wahlrecht des zahlenden Nachbürgen unzweifelhaft begründenden Erwägungen eine Beschränkung dieses Rechtes, blos des zweifelhaften Vortheils einer Proceßverminderung wegen, nicht fundirt zu sein scheine.

Dieser Ansicht schloß sich ein anderer Herr Abgeordneter durchgängig an. Sofort kam zur Sprache, daß man dieser Ansicht gerecht werde, wenn die Worte „zunächst“ und „soweit ——— erlangen kann“ gestrichen werden, dagegen wurde aber für die gänzliche Streichung des Artikels angeführt, es gelten von dem Nachbürgen dieselben Grundsätze wie von dem Bürgen überhaupt und es erschwere den richtigen Einblick in diese Lehre, wenn man bezüglich einiger Punkte das, was vom Bürgen gelte, ausdrücklich auch auf den Nachbürgen anwendbar erkläre und bezüglich anderer nicht. Nur wo von der Nachbürg-

Digitized by Google

schaft etwas Besonderes gelte, sei eine Erwähnung derselben durch die Nothwendigkeit gerechtfertigt. Hätte man den Artikel mit seinem vorgeschlagenen Inhalte genehmigt, dann wäre dessen Aufnahme nothwendig gewesen, wenn man es bei der Regel belasse, lasse sich dies nicht behaupten.

Diese Gründe wurden für durchschlagend erachtet und der Artikel demzufolge einstimmig gestrichen.

Die Commission wendete sich hierauf zur Berathung des

Art. 1008.

Hat einer von mehreren Mitbürgen den Gläubiger befriedigt, so steht ihm insoweit, als er von dem Hauptschuldner keinen Ersatz erlangen kann, nach Maßgabe der Bestimmung des Art. 1003 der Rückgriff gegen die Mitbürgen zu.

Zu dessen Erläuterung bemerkte das referirende Mitglied des Ausschusses: Dieser Artikel stütze sich einerseits auf Art. 996 und andererseits auf Art. 1007. Nach Art. 996 hafteten nämlich Mitbürgen im Zweifel für die von ihnen verbürgte Schuld als Gesammtschuldner. Der Gläubiger könne demnach, gemäß der über Gesammtschuldverhältnisse angenommenen Grundsätze (vergl. Art. 235 des revidirten Entwurfes), nach seiner Wahl von Allen oder von Einem der Mitbürgen Zahlung der ganzen verbürgten Schuld oder eines beliebigen Theiles derselben fordern, und sei zur Verfolgung seiner Forderung nach Antheilen nicht genöthigt. Trete nun ein Mitbürge, welcher den Gläubiger ganz befriedigt habe, nach Art. 1003 in dessen Rechte ein, so könne dieser jetzt in gleicher Weise, als Gläubiger, von den übrigen Mitbürgen Befriedigung erlangen. Gerade darum sei aber auch die in dem Art. 1008 aufgenommene Beschränkung: „insoweit, als er von dem Hauptschuldner keinen Ersatz erlangen kann," aus dem schon gegen den gestrichenen Art. 1007 geltend gemachten Grunde zu streichen. Hiernach könne die Frage entstehen, ob man den Art. 1008 überhaupt noch für nöthig erachte und beibehalten wolle oder nicht. Im ersten Falle dürften die Worte: „so steht ihm nach Maßgabe des Art. 1003 der Rückgriff gegen die Mitbürgen zu" dahin abzuändern sein: „so stehen ihm dessen Rechte nach Maßgabe des Art. 1003 gegen die übrigen Mitbürgen zu." Diese Aenderung werde um so nöthiger, als hier nur von dem Verhältnisse des Gläubigers zu den Gesammtschuldnern die Rede sein sollte, die Frage dagegen, inwiefern einer der Mitbürgen, welcher als Gesammtschuldner erfüllt habe, deshalb von den übrigen Mitbürgen, als Gesammtschuldnern, Ersatz zu fordern habe, nach dem Rechtsverhältnisse der Gesammtschuldner zu einander, respective nach Art. 18 des revidirten Entwurfes, zu beurtheilen sei.

Digitized by Google

Ein anderer Herr Abgeordneter fügte dem bei: Wenn für dieselbe Schuld mehrere Mitbürgen eingetreten seien und Einer derselben die ganze Schuld gezahlt habe, so entstehe die bestrittene Frage, ob und inwieweit ihm ein Regreß gegen die übrigen Mitbürgen zustehe. Daß die in dem Art. 996 ausgesprochene Eigenschaft der Mitbürgen als Gesammtschuldner die Frage nicht entscheide, erhelle aus Art. 18 des revidirten Entwurfes, welcher ausspreche, daß der Gesammtschuldner, welcher gezahlt habe, nicht schon als solcher berechtigt sei, von den übrigen Gesammtschuldnern Ersatz zu verlangen, ein Satz, welcher auch mit den richtig verstandenen, wenn auch sehr bestrittenen, Grundsätzen des römischen Rechts übereinstimme und in diesem bezüglich der Bürgen im Besonderen sich ausgesprochen finde. Die Entscheidung der Regreßfrage hänge daher lediglich davon ab, ob ein obligatorisches Verhältniß der Bürgen unter sich bestehe, welches sie zur nachträglichen Ausgleichung unter sich berechtige und verpflichte, wie dies auch im Art. 18, nur in ungeeigneter Weise unter dem Gesichtspunkte einer Ausnahme von der Regel, ausgesprochen sei. Daß durch das Gesammtschuldverhältniß ein Regreß nicht begründet werde, sei eine ausnahmslose Regel, jenes Verhältniß sei für die Regreßfrage ganz indifferent und lediglich das besondere Rechtsverhältniß der Bürgen unter sich gebe hierfür den Ausschlag, so daß wenn ein solches nicht bestehe, der zahlende Bürge aus eigenen Rechte einen Regreß gegen seine Mitbürgen nicht habe. Ein dem zahlenden Bürgen zum Regreß gegen seine Mitbürgen berechtigendes obligatorisches Verhältniß könne aber z. B. in einer Societät bestehen, sei dieselbe von weiterem Umfange oder beziehe sie sich gerade speciell auf die übernommene Bürgschaft, oder es können die mehreren Mitbürgen sich gegenseitigen Ersatz besonders zugesichert haben, oder sie können in einem Mandatsverhältnisse zu einander stehen und dergleichen mehr. In solchen Fällen könne der Bürge, welcher mehr gezahlt habe, als ihn nach dem besonderen Verhältnisse, in welchem er zu seinen Mitbürgen stehe, treffe, aus eigenem Rechte antheiligen Ersatz von seinen Mitbürgen verlangen. Wo aber ein solches Verhältniß nicht vorliege, stehe dem zahlenden Bürgen ein Regreß gegen seine Mitbürgen aus eigenem Rechte nicht zu und es werde die im Art. 1008 entschiedene Frage practisch, ob der zahlende Bürge den Eintritt in die Rechte des Gläubigers gegen die übrigen Mitbürgen verlangen könne. Im Gebiete des gemeinen Rechts sei auch diese Frage sehr bestritten, allein, obwohl sie von angesehenen Juristen verneint werde, so werde man doch der Ansicht Derjenigen beipflichten müssen, welche die Frage bejahen (vergl. l. 17 l. 36 D. de fidejussor. [46, 1]), und es sprechen hierfür auch innere Gründe, da der Uebergang der Rechte-

Digitized by Google

des Gläubigers gegen die Mitbürgen auf den zahlenden Bürgen für diesen noch wichtiger sei, als der Uebergang der Rechte des Gläubigers gegen den Hauptschuldner. Denn zu letzterem werde der Bürge in der Regel im Verhältnisse eines Mandatars oder negotiorum gestor stehen, während die Mitbürgen regelmäßig nicht in einem Verhältnisse unter sich stehen werden, welches sie zum Regreß berechtige. Man werde daher auch vom Stande des Gesetzgebers die im Art. 1008 getroffene Entscheidung der Streitfrage nur billigen können. Nur müsse, wie schon der Herr Vorredner bemerkt habe, die beigefügte Beschränkung: „insoweit als er von dem Hauptschuldner keinen Ersatz verlangen könne", aus denselben Gründen, welche Redner zu Art. 1007 bezüglich der auch dort beigefügten gleichen Beschränkung geltend gemacht habe, auch hier gestrichen werden. Die Folgen des Ueberganges der Rechte des Gläubigers gegen die Mitbürgen auf den Bürgen, welcher gezahlt habe, werden sich aber je nach den Umständen verschieden gestalten. Stehen die Mitbürgen in einem sie zum Regreß berechtigenden und verpflichtenden Obligationsverhältniß, so könne des Ueberganges der Rechte des Gläubigers ungeachtet der zahlende Bürge nur das von seinen Mitbürgen ersetzt verlangen, was er mehr bezahlt habe, als ihn nach dem Verhältniß, in welchem er zu seinen Mitbürgen stehe, diesen gegenüber treffe. Denn den Anspruch auf das Uebrige könnten die Mitbürgen stets durch die Berufung auf das jedem zustehende vertragsmäßige Regreßrecht zurückweisen. Stehen aber die Mitbürgen in keinem den Regreß begründenden besonderen Verhältnisse zu einander, so könne der Bürge, welcher gezahlt habe, auf den Grund der auf ihn übergegangenen Rechte des Gläubigers das Ganze von seinen Mitbürgen ersetzt verlangen, ohne daß diesen eine Einrede zustehe, da die hier allein denkbare Einrede der Theilung durch den Art. 235 Absatz 2 des revidirten Entwurfes aufgehoben sei. Man könnte vielleicht einwenden, daß es hart erscheine, wenn man dem zahlenden Mitbürgen das Recht einräume, sich mittelst der auf ihn übergehenden Rechte des Gläubigers an seine Mitbürgen zu halten und von diesen Ersatz des Gezahlten zu verlangen, während die Letzteren sich vielleicht nicht mehr regressiren können, weil der Hauptschuldner zahlungsunfähig sei. Allein, wenn der Hauptschuldner nicht zahlen könne, und mehrere zahlungsfähige Bürgen vorhanden seien, deren einen der Gläubiger herausgreife, so müsse die Last der Bürgschaft, wenn ein zum Regreß berechtigendes Verhältniß zwischen den Mitbürgen nicht stattfinde, nothwendig auf einem von ihnen haften bleiben. Entweder büße derjenige, welcher den Gläubiger bezahle, oder derjenige, welcher von dem zahlenden Mitbürgen in Anspruch genommen werde, den Betrag der Hauptschuld

Digitized by Google

ein; durch die Abschneidung der Klage ex jure cesso, werde also jene Härte nicht beseitigt, sondern nur auf andere Schultern gewälzt. Für die Gewährung eines Anspruches ex jure cesso spreche aber auch noch der weitere Umstand, daß der Gläubiger nach Art. 324 ungehindert sei, alle seine Ansprüche an jeden Dritten zu veräußern, und ihn daher nichts hindern würde, den zahlenden Mitbürgen seine Rechte gegen die übrigen Mitbürgen thatsächlich zu cediren. Hierzu würde sich aber jeder Gläubiger, um zu seiner Befriedigung zu gelangen, leicht verstehen, und in diesem Falle würde der zahlende Mitbürge thatsächlich denselben Anspruch gegen seine Mitbürgen wieder haben, welchen der Art. 1008 ihm durch das Gesetz einräumen wolle. Redner halte daher die Bestimmung des Art. 1008 der Vorlage, mit Ausnahme des schon gedachten Zwischensatzes, für vollkommen gerechtfertigt und stimme er um so mehr für dieselbe, als sie auch in dem Landrechte des Staates, welchen Redner zu vertreten die Ehre habe, Aufnahme gefunden habe. Von anderen Grundsätzen gehen allerdings andere Gesetzgebungen aus, indem aber nach dem Preußischen Landrecht Theil I., Tit. 14, § 374 vergl. mit Tit. 5, §§ 443 — 445, dem Oesterreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche § 1359 vergl. mit § 896, dem code civil Art. 2033 und dem Züricher privatrechtlichen Gesetzbuch § 1805 vergl. mit §§ 1797, 1798 und 942, der Bürge, welcher gezahlt habe, stets nur antheiligen Ersatz von seinen Mitbürgen verlangen könne. Allein dies hänge mit der abweichenden Auffassung, welcher diese Gesetzbücher bezüglich des Regresses bei Gesammtschuldverhältnissen überhaupt folgen, zusammen, und könne daher nicht maßgebend in Betracht kommen. Denn wenn die Gesammtschuldner, wie dies nach den angeführten Gesetzbüchern der Fall sei, im Verhältnisse unter sich stets nur antheilig haften und somit jeder zahlende Gesammtschuldner als solcher zum antheiligen Regreß gegen die übrigen Gesammtschuldner berechtigt sei, so folge daraus mit Nothwendigkeit, daß der Bürge, welcher gezahlt habe, niemals das Ganze von den übrigen Gesammtschuldnern ersetzt verlangen könne. Nach dem Entwurfe werde aber durch das Gesammtschuldverhältniß ein Regreß niemals begründet, es könne daher auch der lediglich in dem Regreßrecht der Gesammtschuldner wurzelnde Folgesatz der erwähnten Gesetzgebungen, daß der zahlende Bürge von seinen Mitbürgen stets nur antheiligen Ersatz verlangen könne, keine Anwendung finden.

Hiernach ergriff ein anderes Ausschußmitglied das Wort zu folgenden Bemerkungen. Nach des Redners Auffassung solle hier nur gesagt werden, daß auf den Mitbürgen, welcher den Gläubiger befriedigt habe, auch

Digitized by Google

alle Rechte, welche dem letzteren gegen die übrigen Mitbürgen zustehen, kraft Gesetzes übergehen, was zur Folge habe, daß der Mitbürge alle Rechte des Gläubigers aus dem getilgten Schuldverhältnisse an dessen Stelle gegen jeden Mitbürgen geltend machen könne, und zwar ohne Unterschied, ob die Uebernahme der Mitbürgschaft gemeinsam, zu gleicher Zeit oder von Jedem einzeln und zu verschiedener Zeit erfolgte. Hierdurch werde bewirkt, daß dem zahlenden Mitbürgen in einem Falle, in welchem ihm aus der Uebernahme der Mitbürgschaft gegen die übrigen Mitbürgen ein Regreß, d. h. ein Anspruch auf Ausgleichung mittels Schadloshaltung gar nicht zustehe, der volle Ersatz des an den Gläubiger Gezahlten zu Theil werden könne. Es bestehe nämlich unter jenen Mitbürgen, von welchen jeder für sich, vielleicht ohne Kenntniß der Bürgschaftsübernahme der Anderen, die Bürgschaft übernommen habe, kein Vertragsverhältniß hinsichtlich der Uebernahme der Mitbürgschaft, welches allein die Quelle eines Regresses des zahlenden Mitbürgen bilden und die Pflicht der übrigen Mitbürgen zu einer dem Vertrage entsprechenden Ausgleichung begründen könnte. Man könnte daher fragen, ob die Geltendmachung der auf den zahlenden Mitbürgen übergegangenen Rechte des befriedigten Gläubigers nicht auf den Fall beschränkt werden solle, daß dem Mitbürgen aus der gemeinsamen, vertragsmäßigen Uebernahme der Mitbürgschaft ein Regreß, ein Anspruch auf Ausgleichung, gegen die übrigen Mitbürgen wirklich zustehe. In diesem Falle könne nämlich der Mitbürge, welcher aus dem Rechte des befriedigten Gläubigers von dem zahlenden Mitbürgen belangt werde, der Klage entgegenhalten, der geltendgemachte Anspruch beschränke sich auf jenen Theil der getilgten Hauptschuld, welchen der Beklagte nach dem Bürgschaftsübernahmevertrage für den Fall, daß Einer der Mitbürgen die Befriedigung des Gläubigers bewirken müßte, dem ersteren zu vergüten hätte. Diesen Einwand habe aber jener Mitbürge, welcher für sich und ohne Wissenschaft von der Mitbürgschaft des Anderen, die Bürgschaft übernommen habe, nicht, er müsse dem Anspruche des Mitbürgen, welcher die Rechte des befriedigten Gläubigers gegen ihn geltend mache, im vollen Umfange gerecht werden. Dieses auf den ersten Blick auffallende Ergebniß sei jedoch die nothwendige Folge des in Art. 18 des Entwurfes ausgeprägten Principes, daß ein auf Seite mehrerer Schuldner bestehendes Gesammtschuldverhältniß für sich allein noch nicht einen Ersatzanspruch des erfüllenden Gesammtschuldners gegen die übrigen begründe. Die in dem angeführten Art. 18 bezeichnete Ausnahme, daß nämlich ein solcher Ersatzanspruch durch das zwischen den mehreren Gesammtschuldnern bestehende Rechtsverhältniß begründet sei,

Digitized by Google

treffe eben bei den Mitbürgen der bezeichneten Art, wo die Uebernahme der Mitbürgschaft nicht auf einem Vertragsverhältnisse beruhe, nicht zu. Zu einem anderen Resultate gelange man, wenn man mit dem Preußischen Landrechte Theil I. Tit. 5 §§ 443 — 445 bei jedem Gesammtschuldverhältnisse einen Anspruch des erfüllenden Gesammtschuldners auf Ausgleichung mit den übrigen Gesammtschuldnern annehme, ein Princip, welches von Savigny vertreten, dem Hessischen Entwurfe (Art. 12) und auch dem Bayerischen Entwurfe (Art. 239) zu Grunde liege, welches man jedoch in dem von der Commission gefertigten Entwurfe aus überwiegenden Erwägungen verlassen habe. Mit Ausnahme des eben erwähnten Punctes hinsichtlich des Regresses der als Gesammtschuldner haftenden Mitbürgen, stimme übrigens das Preußische Landrecht mit der Auffassung der Vorlage über den gesetzlichen Uebergang der Rechte des befriedigten Gläubigers gegen die übrigen Mitbürgen auf jenen Mitbürgen, welcher den Gläubiger befriedigt hat, vollkommen überein, wie die Bestimmungen in Theil I., Tit. 14, §§ 373, 374 verglichen mit Theil I., Tit. 14, § 338, Tit. 16, §§ 46, 47, Tit. 11, § 442 zeigen. Infolge dieser Erwägungen hätten sich bei dem Redner die Bedenken erledigt, welche er anfangs gegen die hier in Frage stehende Bestimmung gehabt habe. Da man nun aber hier lediglich von dem gesetzlichen Uebergang der Rechte des befriedigten Gläubigers gegen die übrigen Mitbürgen auf den Mitbürgen, welcher die Befriedigung des Gläubigers bewirkt habe, sprechen wolle, diese Geltendmachung der Rechte des Gläubigers durch einen Mitbürgen gegen die übrigen Mitbürgen aber kein Regreß, kein „Rückgriff" sei, so werde man auch die letztere Ausdrucksweise nicht gebrauchen können, um jedes Mißverständniß zu vermeiden. Infolge der Discussion zu dem vorigen Art. (1007) müßten ferner, wie schon von anderer Seite bemerkt worden, auch hier die Worte „insoweit als er von dem Hauptschuldner keinen Ersatz erlangen kann" wegfallen, wonach sich der Satz darauf beschränke: „Hat einer von mehreren Mitbürgen den Gläubiger befriedigt, so gehen auf denselben auch die Rechte des befriedigten Gläubigers, welche diesem in Ansehung der verbürgten Schuld gegen die übrigen Mitbürgen zustehen, über." Diesen Satz könne man aber auch mit Art. 1013 verbinden, demnach den Art. 1008 ganz streichen, wofür Redner stimme.

Dagegen erachtete ein Herr Abgeordneter den dem Mitbürgen, welcher den Gläubiger befriedigt habe, wenn auch nur aus dem Gesichtspunkte eines kraft Gesetzes erfolgenden Eintrittes desselben in die Rechte des Gläubigers, doch aber ganz allgemein zugedachten Rückgriff auf die übrigen Bürgen überhaupt, insbesondere aber für die

Digitized by Google

Fälle sehr bedenklich, wo der den Gläubiger befriedigende Bürge seinerseits die Bürgschaft ohne Rücksicht auf die schon erfolgte, oder etwa noch erfolgende Bürgschaftsleistung Anderer übernommen, ja von der Existenz einer solchen vielleicht selbst noch bei der von ihm beschafften Befriedigung des Gläubigers gar keine Kenntniß gehabt habe. Es scheine gewagt, in einem solchen Falle, einen durch die Befriedigung des Gläubigers sich vermittelnden Uebergang der Rechte desselben auf den zahlenden Bürgen zu statuiren, von denen dieser nichts gewußt, die er also auch durch die Zahlung zu erwerben gar nicht den Willen und die Absicht gehabt haben könne. Nach Redners Dafürhalten sei der im Art. 1003 dem zahlenden Bürgen gegebene Anspruch aus dem Rechte des Gläubigers auf die Rechte des letzteren gegen den Hauptschuldner zu beschränken, auf die gegen die übrigen Bürgen aber nicht auszudehnen, rücksichtlich ihrer vielmehr es bei dem Grundsatze des Art. 18 des Entwurfes zu belassen.

Da indeß von Seiten der übrigen Mitglieder der Commission dabei beharrt wurde, daß es nicht für unbillig angesehen werden könne, den zahlenden Bürgen auch in die Rechte des Gläubigers gegen die übrigen Bürgen eintreten zu lassen, wurde zur Abstimmung über den Artikel geschritten.

Da man hierbei darüber einverstanden war, daß aus den zu Art. 1007 geltend gemachten Gründen die Worte „insoweit ——— erlangen kann“ im Art. 1008 zu streichen seien, hiernach aber der Letztere nur eine Anwendung des Art. 1003 auf den Fall der Mitbürgen enthalte, welcher Fall unzweifelhaft schon durch den Art. 1003 entschieden werde, wurde der Art. 1008 einstimmig gestrichen, zugleich auch eine entsprechende Erläuterung des Art. 1003 etwa durch einen entsprechenden Zusatz, als überflüssig, abgelehnt, obwohl dies von einem Herrn Abgeordneten aus dem Grunde gewünscht wurde, weil es nach bestehendem Rechte eine Streitfrage sei, ob unter den auf den zahlenden Bürgen übergehenden Rechten des Gläubigers auch dessen Rechte gegen die Mitbürgen begriffen seien und daher die ausdrückliche Entscheidung dieser Streitfrage im Gesetze wünschenswerth scheine.

Art. 1009.

Der Bürge, welcher die Bürgschaft im Einverständnisse mit dem Hauptschuldner übernommen hat, kann von dem Letzteren Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherheitsleistung wegen Schadloshaltung fordern, wenn der Schuldner mit der Erfüllung der Schuld in Verzug kommt, oder wenn die verbürgte Schuld durch Unterpfand versichert war, diese Sicherheit aber sich erheblich gemindert hat, oder wenn ein erheblicher Grund

Digitized by Google

zur Besorgniß vorliegt, daß der Schuldner zahlungsunfähig oder mit seinem Vermögen außer Landes ziehen werde, oder wenn der Bürge zur Leistung an den Gläubiger bereits verurtheilt worden ist.

Das referirende Mitglied des Ausschusses erwähnte: Dieser Artikel gehe davon aus, daß ein Bürge dadurch, daß er im Auftrage des Hauptschuldners eine Bürgschaft übernommen, sich dem letzteren gegenüber nicht verpflichtet habe, Vorlagen zu machen zum Zwecke der Schuldtilgung. Daraus folge von selbst die Verpflichtung des Hauptschuldners, dafür zu sorgen, daß der Bürge nicht genöthigt sei, für ihn den Gläubiger zu befriedigen. Dies geschehe, indem der Hauptschuldner die verbürgte Schuld tilge. Dadurch werde auch der Bürge von seiner Haftpflicht befreit. Anderenfalls müsse der Hauptschuldner den Bürgen von der übernommenen Verbindlichkeit liberiren, oder mindestens denselben sicher stellen, daß ihm aus der Bürgschaft, respective aus der dem Gläubiger gegenüber übernommenen Verpflichtung kein Schaden erwachse. Mit Rücksicht hierauf entstehe nun die Frage, wann, respective in welchen Fällen, der Bürge diese Befreiung von der Bürgschaft oder die Sicherheitsleistung von dem Hauptschuldner fordern könne? Zur Beantwortung dieser Frage könne man im Gesetze entweder den Grundsatz, daß der Bürge, wenn ihm Gefahr drohe, statt des Hauptschuldners zahlen zu müssen, Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherheitsleistung wegen Schadloshaltung fordern könne, zuerst aussprechen und dann beispielsweise einzelne Fälle, wo diese Gefahr drohe, anführen, oder man könne von jenem Grundsatze im Gesetze schweigen, dagegen sämmtliche einzelne Fälle, in welchen nur allein die gedachte Forderung von dem Bürgen an den Hauptschuldner gestellt werden könne, speciell bestimmen. Wähle man den ersteren Weg, so überlasse man dem Richter, auch da, wo keiner der im Artikel genannten (Beispiels-) Fälle vorliege, nach Maßgabe des ausgesprochenen Grundsatzes, zu entscheiden, ob der Bürge die fragliche Forderung an den Hauptschuldner stellen könne. Verfolge man dagegen den oben bezeichneten zweiten Weg, so sei jede Ausdehnung der im Artikel bestimmten Fälle ausgeschlossen. Für beide Wege ließen sich gute Gründe anführen. Der zuletzt bezeichnete Weg habe indessen darin einen Vorzug, daß er zur möglichsten Abschneidung von Zweifeln, also zur größeren Sicherheit führe. Fasse man nun die hier zu bestimmenden Fälle in's Auge, so zähle das gemeine Recht (fr. 38, § 1, D. mandati [17, 1]) dahin 1) wenn der Schuldner mit der Schuldtilgung lange zögere, 2) wenn er sein Vermögen verschwende, und 3) wenn er bereits zur

Digitized by Google

Leistung an den Gläubiger verurtheilt sei. Hiermit stimme der Art. 1009 insofern überein, als er zu diesen Fällen rechne 1) wenn der Schuldner mit der Erfüllung der Schuld in Verzug komme. Diese Bestimmung dürfte vielleicht noch vor der gemeinrechtlichen: „si (reus) diu in solutione cessabit" darum den Vorzug verdienen, weil die Bezeichnung des Verzugs bestimmter sei, und der Bürge auch noch wegen der mit der mora debitoris verknüpften nachtheiligen Folgen gefährdet erscheine. Der Art. 1009 rechne ferner hierher 2) wenn der Bürge zur Leistung an den Gläubiger bereits verurtheilt sei, und 3) wenn ein erheblicher Grund zur Besorgniß vorliege, daß der Hauptschuldner zahlungsunfähig werde. Bezüglich dieses letzteren Falles werde es sich nur noch fragen, ob man etwa die in § 1470 des Königlich Sächsischen Gesetzbuches enthaltene Vorschrift „wenn der Schuldner in Vermögensverfall gerathe" vorziehen solle. Dagegen dürfte der Satz „wenn der Schuldner mit seinem Vermögen außer Landes ziehe" sich nach dem obengedachten Grundsatze nicht rechtfertigen lassen. Endlich werde auch der Satz: „wenn die verbürgte Schuld durch Unterpfand versichert gewesen sei und diese Sicherheit sich erheblich gemindert habe," um so eher zu streichen sein, als der Bürge schon durch den projectirten Art. 1013 in fraglicher Richtung gedeckt werde.

Anlangend zuerst die Frage, ob man das dem Art. 1009 zu Grunde liegende Princip aussprechen und hieran als Beispiele einige Fälle schließen oder ob man sich in exclusiver Weise nur auf die Aufstellung von Fällen beschränken solle, erklärte ein Herr Abgeordneter, daß er Letzteres vorziehen müsse. Der Grund, aus welchen dem Bürgen, der im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen habe, in den im Art. 1009 aufgezählten Fällen das Recht eingeräumt werde, Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherheitsleistung zu fordern, werde von dem Herrn Vorredner darin gefunden, daß der Bürge dem Hauptschuldner gegenüber nicht verpflichtet sei, ohne Deckung von Seiten des Letzteren Vorschüsse zu machen, woraus folge, daß der Bürge, sobald ihm Gefahr drohe, statt des Hauptschuldners zahlen zu müssen, Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherheit verlangen könne. Andere setzen den Grund der fraglichen Bestimmung darin, daß die Bürgschaft mit Rücksicht auf die zur Zeit der Eingehung derselben bestehenden Verhältnisse des Schuldners eingegangen werde, und der Bürge daher, wenn die Umstände nicht mehr von der Art seien, wie sie bei der Bürgschaftseingehung vorausgesetzt worden, Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherheit von dem Hauptschuldner verlangen könne. Allein von welchem Gesichtspunkt man auch ausgehe, so eigne sich keiner derselben zur Aufstellung eines allgemeinen Principes, viel-

Digitized by Google

mehr können sie nur Anhaltspunkte abgeben für die Feststellung der einzelnen Fälle, in welchen dem Bürgen das fragliche Recht einzuräumen sei, und diesen Weg seien auch andere Gesetzgebungen, so das Oesterreichische allgemeine bürgerliche Gesetzbuch § 1470, das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 14 §§ 356 bis 362, der code civil art. 2032, das Züricher Gesetzbuch § 1804, das Sächsische bürgerliche Gesetzbuch § 1470, sowie die Entwürfe von Hessen Art. 614 und von Bayern Art. 884, gegangen, daher es gerathen sein werde, auf demselben Wege zu folgen.

Da sich hierfür auch die übrigen Herren Abgeordneten erklärten, ging die Commission sofort zur Prüfung der einzelnen Fälle über.

Hinsichtlich des ersten Falles — Verzug des Schuldners — entstand die Frage, ob man einen dem lateinischen Ausdrucke: diu cessare entsprechenderen wählen solle. Zwei Herren Abgeordnete verwendeten sich hierfür, da ihnen das bloße „in Verzug kommen" zu wenig für die Begründung des Rechtes auf Sicherstellung schien. Die übrigen Mitglieder der Commission sprachen sich dagegen für die Beibehaltung des Wortes „Verzug" aus, weil dies bestimmter sei und weil mit dem Beginne des Verzugs auch der Moment für die Inanspruchnahme des Bürgen gekommen sei.

Demgemäß wurde der Satz: „wenn der Schuldner mit der Erfüllung der Schuld in Verzug kommt," mit 3 Stimmen beibehalten.

Bedenken erregte dagegen der Fall, wenn eine durch Pfandbestellung herbeigeführte Sicherstellung sich erheblich gemindert habe.

Zur Erläuterung wurde bemerkt, es sei dies besonders in den Ländern des französischen Rechts, wegen der daselbst vorgeschriebenen und leicht zu versäumenden Renovation der Hypotheken von Werth. Es werde sich dann aber jedenfalls empfehlen, der bloßen Verminderung der Sicherheit den Wegfall derselben zu substituiren, da dies bestimmter und für die ebenerwähnten Verhältnisse angemessener sei.

Dagegen wurde jedoch darauf hingewiesen, daß das Französische Recht selbst in dem fraglichen Falle ein Recht auf Sicherstellung nicht kenne und dasselbe auch von dem Oesterreichischen, Preußischen und Sächsischen Rechte gelte. Nur das Züricher Gesetzbuch § 1804 lit. d führe den gedachten Fall auf, setze jedoch voraus, daß das Pfand zur Zeit der Uebernahme der Bürgschaft schon bestanden, und daß dies der Bürge gekannt habe, was in dem Art. 1009 weggeblieben sei.

Hierzu bemerkte der Herr Vorredner, daß die gedachte Voraussetzung auch im Art. 1009 zu unterstellen sei,

Digitized by Google

wobei dafür, daß schon der Ausschuß hiervon ausgegangen sei, auf den Art. 1013 verwiesen wurde.

Auch unter dieser Beschränkung wurde jedoch von anderer Seite der in Rede stehende Grund für das Begehren einer Sicherstellung oder Befreiung nicht als zur Aufnahme geeignet erkannt, indem dagegen auch noch geltend gemacht wurde, daß Unterpfänder je nach ihrer Größe oder ihrem Werthe oft nur eine sehr geringe Sicherheit dem Bürgen gewähren, und der Wegfall solcher eine Veränderung der Sachlage häufig gar nicht hervorbringe.

Mit 4 Stimmen wurden hierauf die besprochenen Worte gestrichen.

Hinsichtlich des folgenden Grundes — Besorgniß von Zahlungsunfähigkeit des Schuldners — wurde erinnert, daß, wenn auch dieser Fall an sich zur Aufnahme geeignet sei, doch jedenfalls das Wort „Besorgniß" wegen seiner Unbestimmtheit zu umgehen sein dürfte und auf das im Sächsischen Gesetzbuche gebrauchte Wort „Vermögensverfall" verwiesen.

Rücksichtlich des Letzteren wurde jedoch eingewendet, daß dieses nicht überall werde verstanden werden und demzufolge beschlossen, vorbehältlich einer besseren Redaction, die Worte „oder wenn ein erheblicher Grund ——— zahlungsunfähig" mit den Worten „oder wenn sich seine Vermögensverhältnisse erheblich verschlechtern" zu vertauschen.

Dagegen wurden die Worte „oder mit seinem Vermögen außer Landes ziehen werde" ohne Debatte gestrichen, der Schluß des Artikels aber ebenso genehmigt.

Hiernächst kam zur Sprache, ob man nicht dem Bürgen statt des ihm zustehenden Wahlrechtes, Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherstellung zu verlangen, nur das Recht auf die erstere geben solle.

Die Commission glaubte jedoch hierauf nicht eingehen zu sollen, da es dem Schuldner oft nicht möglich sein werde, den Bürgen von seiner Verpflichtung zu befreien.

Endlich bemerkte ein Mitglied des Ausschusses: Der Anspruch des Bürgen gegen den Hauptschuldner auf Befreiung von der Bürgschaft oder auf Sicherheitsleistung in den eben fixirten Fällen scheine ihm nicht blos auf den Fall begründet zu sein, wenn die Bürgschaft infolge Auftrags des Hauptschuldners — so werde wohl besser statt „im Einverständniß mit dem Hauptschuldner" gesagt werden können — „sondern auch in dem Falle, wenn der Bürge ohne Auftrag und ohne Vorwissen des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen habe, um einen drohenden Nachtheil von dem Hauptschuldner abzuwenden," von welchem Falle der Geschäftsführung ohne Auftrag der Art. 808 des Entwurfes spreche. In einem solchen Falle stehe die Sache, insoweit die Sicherstellung des Bürgen in Frage komme,

Digitized by Google

aus inneren Gründen dem Falle, in welchem ein Auftrag zur Bürgschaftsübernahme vorliege, nach Redners Dafürhalten gleich. Man denke sich den Fall, daß Jemand auf einer Reise in unvorhergesehene Geldverlegenheit, welche die Erlangung der nöthigen Pflege infolge eines erlittenen Unglücksfalles ihm unmöglich mache, in die Heimath um ein Darlehn schreibe, der hierum Angegangene aber das Darlehn nicht gesendet haben würde, wenn nicht ein Dritter, von den Umständen des Darlehnsuchenden unterrichtet, gleichwohl ohne dessen Vorwissen, sich dafür verbürgt hätte. Solle hier der Bürge die in Art. 1009 bezeichneten Rechte nicht haben, wenn bezüglich des Hauptschuldners einer der dort bezeichneten Fälle eintrete? Es werde daher der Antrag gestellt, den Eingang des Artikel so zu fassen:

> Der Bürge, welcher im Auftrag des Hauptschuldners oder ohne dessen Auftrag, jedoch unter der Voraussetzung des Art. 808, die Bürgschaft übernommen hat, kann ꝛc.

Von Seiten des referirenden Ausschußmitgliedes wurde erwähnt, daß man statt „Auftrag" das Wort „Einverständniß" gewählt habe, um anzudeuten, daß schon eine nachherige Genehmigung der Bürgschaftsübernahme von Seiten des Hauptschuldners ausreiche, um dem Bürgen die im Artikel bezeichneten Rechte zu Theil werden zu lassen, daß aber, um mit dem Art. 1004 und 1005 im Einklange zu bleiben, auch gegen die Wahl des Wortes „Auftrag" nichts einzuwenden sei, weil ja ein Geschäftsherr infolge der nachträglichen Genehmigung der Geschäftsführung wie ein Auftraggeber zu beurtheilen sei.

Hierauf wurde einstimmig „im Einverständnisse mit dem Hauptschuldner" mit „im Auftrage des Hauptschuldners" vertauscht.

Dagegen fand der weiter proponirte Zusatz

> oder ohne dessen Auftrag jedoch unter den Voraussetzungen des Art. 808

keine Unterstützung. Denn, wurde bemerkt, die Voraussetzungen des Art. 808 würden, wenn sie hier einmal zutreffen sollten, eine so seltene Constellation der Verhältnisse bedingen, daß die Vorschrift allzu casuistisch erscheine. Und zu dem bleibe doch auch noch zu beachten, daß eine Bürgschaft, möge sie auch noch so sehr im Interesse des Hauptschuldners liegen, vom juristischen Standpunkte aus, wenn sie ohne Wissen des Schuldners übernommen werde, doch immer als eine nicht nothwendige Einmischung in fremde Angelegenheiten anzusehen sei.

Gegen 1 Stimme wurde daher dieser Zusatz abgelehnt.

Digitized by Google

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Art. 1004.

Hat der Bürge, nachdem der Gläubiger von dem Hauptschuldner befriedigt war, ohne Kenntniß hiervon, die Schuld ebenfalls erfüllt, so kann er, wenn er im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen hatte, gegen Abtretung der ihm wegen geleisteter Nichtschuld gegen den Gläubiger zustehenden Ansprüche, Erstattung des Verwendeten von dem Hauptschuldner fordern.

In Ermangelung dieser Voraussetzungen kann der Bürge das Verwendete nur von dem Gläubiger nach Maßgabe der Vorschriften über irrthümliche Leistung einer Nichtschuld zurückfordern.

Art. 1005.

Hat der Hauptschuldner, nachdem der Gläubiger von dem Bürgen befriedigt war, ohne Kenntniß hiervon, die Schuld ebenfalls erfüllt, so kann der Bürge, wenn er im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen hatte, nur den Anspruch des Letzteren auf Rückerstattung des irrthümlich Geleisteten gegen den Gläubiger für sich geltend machen.

Art. 1006.

Hat der Bürge bei seiner Leistung an den Gläubiger gewußt, daß dieser bereits befriedigt war, so verliert er seinen Ersatzanspruch gegen den Hauptschuldner. Dieses gilt auch, wenn der Bürge eine ihm bekannte, die Forderung des Gläubigers beseitigende Einrede des Hauptschuldners geltend zu machen unterlassen hat, insoweit als der Letztere die Schuld durch diese Einrede hätte beseitigen können.

Art. 1007.

Hat der Nachbürge (Art. 999) den Gläubiger befriedigt, so steht ihm der Ersatzanspruch wegen des Verwendeten nach Maßgabe der Bestimmungen der Art. 1002 und 1003 zunächst gegen den Hauptschuldner und, soweit er von solchem keine Befriedigung erlangen kann, gegen den Hauptbürgen zu.

Art. 1008.

Hat einer von mehreren Mitbürgen den Gläubiger befriedigt, so steht ihm insoweit, als er von dem Hauptschuldner keinen Ersatz erlangen kann, nach Maßgabe der Bestimmung des Art. 1003 der Rückgriff gegen die Mitbürgen zu.

Art. 1009.

Der Bürge, welcher die Bürgschaft im Einverständnisse mit dem Hauptschuldner übernommen hat, kann von dem Letzteren Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherheitsleistung wegen Schadloshaltung fordern, wenn der Schuldner mit der Erfüllung der Schuld in Verzug kommt,

Digitized by Google

oder wenn die verbürgte Schuld durch Unterpfand versichert war, diese Sicherheit aber sich erheblich gemindert hat, oder wenn ein erheblicher Grund zur Besorgniß vorliegt, daß der Schuldner zahlungsunfähig oder mit seinem Vermögen außer Landes ziehen werde, oder wenn der Bürge zur Leistung an den Gläubiger bereits verurtheilt worden ist.

CCXXXVIII. Sitzung.

Dresden, den 27. März 1865.

In der heutigen Sitzung, an welcher auch der Königlich Sächsische Herr Abgeordnete sich wiederum betheiligte, gelangte in weiterer Berathung der Lehre vom Bürgschaftsvertrage (Anlage B. Fortsetzung) zunächst die Bestimmung des

Art. 1010.

> Das Recht auf Befreiung von der Bürgschaft oder auf Sicherheitsleistung steht dem Bürgen, welcher für eine Gesammtschuld Bürgschaft geleistet hat, gegen alle Sammtschuldner zu, wenn auch nur in der Person Eines der Letzteren Eine der in Art. 1009 bestimmten Voraussetzungen eintritt.

zur Discussion.

Der Herr Referent bemerkte, daß die Annahme dieses Artikels davon abhängig zu machen sein werde, ob man solche Fälle, wie die hier bezeichneten, bei deren Entscheidung es sich nur um die Anwendung allgemeiner Grundsätze handle, überhaupt noch besonders zu berücksichtigen, und ob man, wenn man wegen dieser Fälle noch eine besondere Vorschrift aufnehmen wolle, die in dem Artikel gegebene Entscheidung materiell als richtig anzuerkennen habe. Referent vermöge diese Entscheidung als eine allgemein entsprechende nicht anzusehen, da seines Erachtens die Umstände des einzelnen Falles, insbesondere die Art der Verbürgung und der Grund des Gesammtschuldverhältnisses dafür maßgebend seien, inwieweit das dem Bürgen nach Art. 1009 eingeräumte Recht demselben bei Gesammtschuldverhältnissen gegen jeden Sammtschuldner zustehe, und aus diesem Grunde würde Referent vorziehen, den Artikel zu streichen.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses vertrat die Beibehaltung dieses mit Art. 885 des Bayerischen Entwurfes übereinstimmenden Artikels mit Folgendem:

Digitized by Google

Unter der Voraussetzung des Art. 1009, daß nämlich der Bürge für eine Gesammtschuld Mehrerer aus deren Auftrag die Bürgschaft übernommen habe, stehe es in dem Belieben des Gläubigers, ob er alle oder welche der Mitschuldner, ingleichen ob auf das Ganze oder auf welchen Betrag belangen wolle. Bei dieser, sowohl hinsichtlich der von dem Gläubiger zu belangenden Personen, als hinsichtlich des gegen die Einzelnen zu verfolgenden Schuldantheils, bestehenden Ungewißheit, sei die Gefahr des Bürgen, um seine Schadloshaltung aus der auftragsgemäß übernommenen Verbürgung zu kommen, schon dann gegeben, wenn auch nur die Vermögensverhältnisse des Einen sich erheblich verschlechtern, oder nur Einer derselben in Verzug gesetzt werde. Diese Voraussetzungen seien es aber allein, welche nach der in der vorigen Sitzung beschlossenen Beschränkung der in Art. 1009 aufgeführten Fälle jetzt noch hier in Betracht kommen könnten. Die bezeichnete Gefahr sei für den Bürgen gegeben, weil damit, daß z. B. eine für das Hauptschuldverhältniß auf Seite eines Gesammtschuldners bestandene Sicherheit wegfalle, der Gläubiger in die Lage versetzt werden könne, den Bürgen zu belangen und die von demselben einzuwendende Einrede der Vorausklagung wegen Insolvenz der übrigen Gesammtschuldner zurückzuweisen, wodurch zugleich der Regreß des Bürgen, wenn er die Hauptschuld tilge, zu nichte gemacht werde.

Diese Argumentationen erachtete ein Herr Abgeordneter zur Motivirung des Artikels nicht für genügend, weil er dabei den Rechtsgrund vermißte, aus welchem wegen der Unsicherheit des einen Gesammtschuldners auch die Uebrigen, gegen deren Zahlungsfähigkeit ein Zweifel nicht bestehe, zur Befreiung des Bürgen von der Bürgschaft oder zur Sicherheitsleistung gehalten sein sollten. Dem Votum dieses Herrn Redners auf Streichung des Artikels schloß sich ein anderer Herr Abgeordneter mit dem Bemerken an, daß sich die Bestimmung desselben aus der Natur des Gesammtschuldverhältnisses nicht ableiten, und daß dieselbe in ihrer Allgemeinheit, und insbesondere bezüglich derjenigen Fälle, in welchen die Gesammtschuldner selbst unter sich in keinem Obligationsverhältnisse ständen, auch juristisch nicht rechtfertigen lasse.

Ein zweites Mitglied des Ausschusses bemerkte: Der Art. 1010 setze den Fall voraus, in welchem Mehrere als Gesammtschuldner haften und Jemand für diese Gesammtschuld sich verbürgt habe. In diesem Fall solle der Bürge, wenn er im Auftrage der Gesammtschuldner die Bürgschaft übernommen habe, Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherheitsleistung wegen Schadloshaltung von allen Gesammtschuldnern fordern können, wenn auch nur Einer derselben mit der Erfüllung der Schuld in Verzug komme oder in Vermögensverfall gerathe. Den

Digitized by Google

Grund dieser Bestimmung finde man darin, daß der Gläubiger nach seiner Wahl Einen oder den Anderen der Gesammtschuldner, mit Uebergehung der Uebrigen, belangen und, sofern er von dem Belangten keine Befriedigung erhalte, an den Bürgen sich halten könne, folglich dem Bürgen schon die Gefahr drohe, zahlen zu müssen, wenn auch nur Einer der Mitschuldner in Verzug komme oder in Vermögensverfall gerathe. Diese Vorschrift werde übrigens darum von keiner sonderlichen praktischen Bedeutung sein, weil im Zweifel der Gläubiger bei Ausübung seines Wahlrechtes schon vorsichtig sein und nur Denjenigen unter den Gesammtschuldnern auf Zahlung angehen werde, bei dem er auf Zahlung rechnen könne. Redner halte daher die Aufnahme des Art. 1010 nicht für nothwendig.

Der Herr Referent erwähnte hierzu noch, daß, wenn die Bestimmung des Artikels nur auf die Fälle eines Mandates, nicht aber zugleich auf Bürgschaftsleistungen im Wege einer auftragslosen Geschäftsführung bezogen werden solle, dieselbe sich schon aus den für das Mandat geltenden Grundsätzen ableiten lasse, die Eigenthümlichkeiten des Gesammtschuldverhältnisses aber dabei nicht maßgebend seien, da diese vielmehr, ohne die Unterstellung eines solchen Mandates, zu einer entgegengesetzten Entscheidung führen müßten.

Die Commission beschloß hierauf mit fünf gegen eine Stimme die Streichung des Artikels.

Nachdem sodann der

Art. 1011.

Die Bürgschaft erlischt mit der Erlöschung der Hauptschuld, sofern nicht durch Verschuldung des Bürgen, ohne Befriedigung des Gläubigers, die Erlöschung herbeigeführt worden ist. Auch kann der Gläubiger, wenn der Hauptschuldner den Bürgen oder der Letztere den Ersteren beerbt hat und die Bürgschaft Vortheile gewährt, welche mit der Hauptschuld nicht verbunden sind, diese Vortheile noch für sich geltend machen.

von dem Herrn Referenten, als einer besonderen Rechtfertigung nicht erst bedürfend, zur Annahme empfohlen worden war, äußerte ein Herr Abgeordneter: der im ersten Satze zur Geltung gebrachte Grundsatz komme auch in anderen Fällen, wie z. B. bei der locatio, dem depositum, dem commodatum zur Anwendung. Redner würde jedoch mit Rücksicht auf die accessorische Natur der Bürgschaft die Bestimmung dieses Satzes in anderer Weise construiren. Denn mit dem Erlöschen der Hauptverbindlichkeit, möge diese nun durch eine Verschuldung des Bürgen oder auf andere Weise herbeigeführt worden sein, sei jedenfalls die Bürgschaft, als solche, gegenstandslos geworden, und könne aus diesem

Digitized by Google

Grunde nicht weiter einen Verpflichtungsgrund für den Bürgen abgeben. Habe aber der Bürge die Erlöschung der Hauptverbindlichkeit verschuldet, so bilde diese Verschuldung nunmehr den alleinigen und zwar selbstständigen Verpflichtungsgrund für die dem Bürgen obliegende Ersatzleistung. Hiernach möchte Redner für den gegebenen Fall nicht von einer ausnahmsweisen Fortsetzung der Bürgschaft, sondern von der Entschädigungspflicht des Bürgen reden.

Ein anderer Herr Abgeordneter beanstandete die Bestimmung des zweiten Satzes. Gegen die Richtigkeit der Entscheidung, welche darin habe gegeben werden wollen, lasse sich ein Zweifel nicht erheben, nur lasse sich diese Entscheidung nicht darauf gründen, daß sich die Verbindlichkeit des Hauptschuldners und die des Bürgen in einer Person vereinigen. Denn insoweit die von dem Letzteren übernommene Verpflichtung dem Gläubiger Vortheile gewähre, welche mit der Hauptschuld nicht verbunden seien, liege nach dem im Art. 991 a. aufgestellten Grundsatze nicht eine Bürgschaft, sondern die Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit vor. Hiernach würde z. B. der Gläubiger, welchem der Bürge zur Sicherung der aus dem Bürgschaftsvertrage etwa wider ihn zu erhebenden Ansprüche ein Pfand bestellt habe, in dem Falle, wenn der Hauptschuldner den Bürgen oder der Letztere den Ersteren beerbt habe, zwar auch dieses Pfandrecht noch für sich geltend machen können, es folge dies jedoch aus der geschehenen Pfandbestellung, nicht aus der Bürgschaft, und Redner halte es daher nicht für richtig, wenn der Artikel von Vortheilen aus der Bürgschaft rede, welche mit der Hauptschuld nicht verbunden seien.

Von anderer Seite wurde bemerkt: Der in dem ersten Satze des Artikels ausgenommene Fall, daß die Hauptschuld dem Hauptschuldner gegenüber erlösche, der Bürge aber dennoch dem Gläubiger tenent bleibe, sei dann gegeben, wenn für die Leistung einer species die Bürgschaft übernommen worden sei, der Bürge aber dolo vel culpa den Untergang dieser species bewirke; hier werde der Hauptschuldner infolge eines Zufalls befreit, der Bürge aber hafte dem Gläubiger für die aestimatio. In dem zweiten Satze werde bei dem Fortbestehen der Bürgschaft, insoweit dieselbe mit der Hauptschuld nicht verbundene Vortheile gewähre, nicht ein Ueberschreiten der Grenzen der Bürgschaft, welche deren Charakter aufhebe und eine selbstständige Verpflichtung im Sinne der Art. 991 und 991 a begründe, unterstellt, sondern eine Verstärkung der Hauptverbindlichkeit durch die Bürgschaft, z. B. durch Bestellung eines Pfands von Seiten des Bürgen für eine nicht durch Pfand gesicherte Hauptschuld oder durch Stellung eines Rückbürgen von Seite des Bürgen.

Digitized by Google

Ein Mitglied des Ausschusses erinnerte: Der Art. 1011 gebe zwei Fälle an, in welchen ausnahmsweise die Obligation aus der Bürgschaft nicht mit der verbürgten Hauptschuld erlösche. Der eine Fall sei, wenn durch Verschuldung des Bürgen, ohne Befriedigung des Gläubigers, die Erlöschung der Hauptschuld herbeigeführt worden sei, also z. B. wenn der Bürge durch eine widerrechtliche Handlung eine vom Hauptschuldner zu leistende Species zu Grund gerichtet habe, und der Hauptschuldner durch diesen — mit Rücksicht auf seine Person — als zufällig erscheinenden Untergang der species debita liberirt werde. Man könnte nun wohl, wie bereits erinnert worden sei, davon ausgehen, daß man zur Aufstellung der fraglichen Ausnahme gar nicht veranlaßt sei, weil der Bürge doch ex delicto suo verpflichtet erscheine. Hierbei sei aber nicht zu übersehen, daß, wenn man dem Bürgen nur noch ex delicto suo für obligirt betrachte, dem Gläubiger unmittelbar nicht immer geholfen sein werde, sofern er nicht unmittelbar durch Zerstörung der species debita in Schaden versetzt worden sei. Außerdem könne auch der Gläubiger unter Umständen durch die Obligation aus der fidejussio besser gedeckt sein. Es dürfte sich daher empfehlen, bei der im Art. 1011 aufgestellten Ausnahme zu verbleiben, da gegen den Bürgen die Regel in Anwendung komme: nemo ex delicto suo meliorem suam conditionem facere potest. Der zweite Ausnahmsfall, dessen der Art. 1011 erwähne, sei, wenn der Hauptschuldner den Bürgen oder der Letztere den Ersteren beerbe. Hier seien zwei Obligationen, eine principalis und eine accessoria, vorhanden gewesen und eine derselben durch confusio untergegangen. Nach Römischem Rechte werde nun angenommen, daß die plenior obligatio nicht untergegangen sei. Erscheine nun im einzelnen Fall die Obligation des Bürgen als plenior, weil sie dem Gläubiger mehr Vortheile d. h. mehr Aussicht auf Befriedigung gewähre, wie die obligatio principalis, so werde die Obligation aus der Bürgschaft als diejenige betrachtet, welche nicht untergegangen sei (fr. 5 D. de fidejuss. [46, 1], fr. 38 § 5 und fr. 95 § 3 D. de solut. [46, 3]). Redner halte auch diese Ausnahme für gerechtfertigt.

Die gegen den Artikel gemachten Ausstellungen wurden auch von dem Herrn Referenten nicht für begründet erachtet. Bezüglich des im ersten Satze erwähnten Ausnahmefalles sei die Erwägung maßgebend, daß dem Gläubiger die Verfolgung seines Anspruches gegen den Bürgen durch eine Beschränkung auf die Schädenklage möglicherweise, und insbesondere in Betreff der Liquidität der Forderung erheblich würde erschwert werden. Die

Digitized by Google

in dem zweiten Satze erwähnten Vortheile aber seien nicht nothwendig auf die in dem Art. 991 a. gedachten selbstständigen Verbindlichkeiten zu beziehen, vielmehr ließen sich auch Fälle denken, in denen die Geltendmachung der bürgschaftlichen Verpflichtung, als solcher, dem Gläubiger vortheilhafter sei, als wenn er den Bürgen in seiner Eigenschaft als Erben des Hauptschuldners belange, wie z. B. dann, wenn der Bürge den Nachlaß cum beneficio inventarii angetreten habe, oder wenn nach den Landesgesetzen der Erbe überhaupt nicht ultra vires hereditatis gehalten sei.

Der Artikel wurde hierauf salva redactione angenommen.

Zu

Art. 1012.

> Ist die Hauptschuld durch Hingabe einer Sache an Zahlungsstatt getilgt, die Sache aber dem Gläubiger später entwährt worden, so lebt die Bürgschaft nicht wieder auf.

kam in Erwähnung, daß diese Bestimmung überflüssig erscheine, da durch den Art. 358 des allgemeinen Theils auf den Fall der Annahme einer anderen Leistung statt der geschuldeten an Zahlungsstatt das seitherige Schuldverhältniß in der Art als erloschen gelte, daß der Gläubiger nur die Rechte aus dem über die Hingabe an Zahlungsstatt geschlossenen Rechtsgeschäfte geltend machen könne. Hieraus ergebe sich, daß auch nicht auf den Fall der Entwährung der an Zahlungsstatt hingegebenen Sache von Seiten des Gläubigers auf die für die Hauptverbindlichkeit geleistete Bürgschaft zurückgekommen werden könne.

Die Commission erklärte sich einstimmig für die Streichung des Artikels.

Aus Anlaß der Bestimmung des

Art. 1013.

> Giebt der Gläubiger die bereits vor Bestellung der Bürgschaft mit seiner Forderung verbundenen Pfandrechte oder sonstige Sicherheit ohne Einwilligung des Bürgen auf, so wird der Letztere von seiner Verbindlichkeit in soweit befreit, als der Gläubiger durch diese Sicherheit für seine Forderung gedeckt war.

brachte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses Folgendes zur Erwägung: Die vorliegende Bestimmung sei eine bloße Folge des Principes, daß die Rechte des Gläubigers, die ihm in Ansehung der verbürgten Schuld zustehen, kraft der Tilgung der Schuld durch den Bürgen von Rechtswegen auf Letzteren übergehen. Vereitle nun der Gläubiger die Möglichkeit des gesetzlichen Ueberganges dieser Rechte durch die in dem Art. 1013 beispielsweise

Digitized by Google

bezeichneten Handlungen, so müsse nothwendig, auf soweit dies der Fall sei, die Befreiung des Bürgen von seiner Verpflichtung eintreten. Nun könne aber der Gläubiger auch den Erfolg sowohl der dem Bürgen zustehenden Einrede der Vorausklagung, (nämlich die Befreiung des Bürgen dadurch, daß der Gläubiger von dem Hauptschuldner die Schuld erlange,) als auch den Erfolg des dem Bürgen zustehenden Rechts, die Rechte des befriedigten Gläubigers gegen den Hauptschuldner geltend zu machen, durch sein Verschulden, insbesondere durch seine Nachlässigkeit vereiteln. Die Gründe dafür, daß der Gläubiger dieses Verschulden zu vertreten habe, so daß der Bürge dadurch befreit werde, würden von der Theorie sehr verschieden angegeben. Redner könne unterlassen, dieselben anzuführen, da die betreffende reichhaltige Literatur den Mitgliedern der hohen Commission bekannt sei. Es werde — so scheine es dem Redner von dem Standpunkte aus, auf welchen sich eine neuzuschaffende Gesetzgebung zu stellen habe — gegen die bei der Bürgschaft in dem Verhältnisse zwischen Gläubiger und Bürgen zu Grunde liegende bona fides von Seite des Gläubigers gehandelt, wenn er dolo vel culpa, committendo vel ommittendo den Erfolg der dem Bürgen gesetzlich zustehenden Hilfsmittel (beneficium excussionis, cedendarum actionum) vereitle und den Bürgen nun doch in Anspruch nehme. Gleichwohl könne man nicht jede Unterlassung, nicht jede Zögerung in Verfolgung des Hauptschuldners, nicht jede Gewährung einer Nachsicht dem Hauptschuldner gegenüber, als ein von dem Gläubiger in der bezeichneten Weise zu vertretendes Verschulden auffassen. Man müsse vielmehr überall den Gesichtspunkt festhalten, daß der Gläubiger bei seiner Unterlassung, bei seiner Zögerung in Verfolgung des Hauptschuldners, ingleichen bei Gewährung einer Stundung, die Gefahr, hierdurch die Nichteinbringlichkeit der Forderung herbeizuführen, habe voraussehen können. Für diese Auffassung der Sache sprächen sich auch bewährte Rechtslehrer und Urtheile höchster Gerichtshöfe aus. Redner wolle sich noch vorerst einer Formulirung der zu treffenden Bestimmung enthalten, da ihm insbesondere noch zweifelhaft sei, ob es nicht zweckmäßig sei, das auszusprechende Princip durch beispielsweise Anführung der gewöhnlichen Fälle: als Nichtinanspruchnahme eines Executionsmittels gegenüber dem Hauptschuldner, Gewährung einer Stundung ꝛc. zu erläutern. Der Grundgedanke spreche sich aber in dem folgenden Satze aus:

> Die Bürgschaft erlischt, wenn und soweit der Gläubiger durch Handlungen oder Unterlassungen gegenüber dem Hauptschuldner verschuldet, daß er durch Ausklagung des Hauptschuldners nicht be-

Digitized by Google

friedigt wird oder daß die Geltendmachung der nach Art. 1003 auf den Bürgen übergehenden Rechte des Gläubigers für Ersteren ohne Erfolg bleiben muß, sofern der Gläubiger hierbei die Wirkung seiner Handlung oder Unterlassung voraussehen konnte.

Der Herr Referent machte aufmerksam, daß auch das Sächsische Gesetzbuch in § 1466 einen solchen allgemeinen Satz voranstelle, indem es bestimme, daß die Bürgschaft erlösche, wenn und soweit dem Gläubiger eine Verschuldung zur Last falle, durch welche dem Bürgen die Rechtswohlthat der Vorausklage oder der Rückanspruch an den Hauptschuldner vereitelt werde, und verwendete sich Referent für die Aufnahme einer ähnlichen Vorschrift.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde eine derartige allgemeine Bestimmung für bedenklich angesehen. Der Gläubiger stehe allerdings mit dem Bürgen in einem Obligationsverhältnisse, und hafte daher im einzelnen Falle nach den allgemeinen Grundsätzen über die Prästation der culpa bei Verträgen. Es werde aber zu weit gegangen, wenn man ganz allgemein an eine Verschuldung des Gläubigers in Ausklagung des Hauptschuldners das Erlöschen der Bürgschaft knüpfen wolle; denn dadurch würde der Gläubiger zu einer besonderen diligentia verpflichtet. Für den Bürgschaftsvertrag habe man aber davon auszugehen, daß der Bürge für die verbürgte Forderung neben dem Hauptschuldner solidarisch hafte, und dem Gläubiger freistehe, an welchen derselben er sich wegen der Befriedigung seiner Forderung halten, und zu welcher Zeit er den Anspruch geltend machen wolle, und dieses Recht dürfe ihm nicht dadurch geschmälert werden, daß man ihn im Allgemeinen zu einer diligentia verpflichte, durch welche der Bürge vor den aus der Bürgschaft ihm drohenden Nachtheilen gesichert werde, vielmehr werde sich die Auferlegung einer entsprechenden Verpflichtung nur für einzelne specielle Fälle rechtfertigen lassen.

Gegen den gemachten Vorschlag wurde sich noch von anderer Seite ausgesprochen, indem derselbe zu weit gehe und die Sicherheit des Gläubigers ungemein gefährden würde, auch durch die vorgeschlagene Bestimmung den Chikanen von Seiten der Bürgen ein weites Thor geöffnet und eine Reihe der heikelsten Processe werde hervorgerufen werden. Vollkommen gerechtfertigt erscheine dagegen die Bestimmung des Art. 1013, welche, wie schon bemerkt, als eine nothwendige Consequenz des Satzes erscheine, daß der Bürge, wenn er zahle, dagegen die Abtretung der Rechte des Gläubigers verlangen könne. Die Verpflichtung des Bürgen, den Gläubiger zu befriedigen und die Verpflichtung des Letzteren seine Rechte in An-

Digitized by Google

sehung der verbürgten Schuld dem Bürgen abzutreten, stünden in einer Wechselbeziehung, an welcher dadurch nichts geändert werde, daß man dem zu Art. 1003 gefaßten Beschlusse zufolge, in Consequenz der im allgemeinen Theile aufgestellten Grundsätze, an Stelle des beneficium cedendarum einen Uebergang der Rechte des Gläubigers auf den Bürgen kraft Gesetzes habe treten lassen. Aus dieser Wechselbeziehung ergebe sich, daß der Gläubiger, um sich an den Bürgen halten zu können, nichts unternehmen dürfe, wodurch der Uebergang des Rechtes auf den Bürgen ganz oder theilweise unmöglich gemacht werde, und daß, wenn der Gläubiger durch seine Verschuldung bewirke, daß die ihm bezüglich der verbürgten Schuld zustehenden Rechte in dem ursprünglichen Umfange auf den Bürgen nicht übergehen können, der Bürge auch von seiner Verpflichtung zu Befriedigung des Gläubigers befreit werde, soweit er durch die Vereitlung des Uebergangs der Rechte benachtheiligt erscheine. Redner glaube demgemäß, daß der Grundsatz allgemein dahin ausgesprochen und vorangestellt werden sollte: „Fällt dem Gläubiger eine Verschuldung zur Last, wodurch der Uebergang seiner Rechte auf den Bürgen vereitelt wird", an welchen allgemeinen Satz dann der besondere Fall des Art. 1013 etwa mit der Wendung: „giebt der Gläubiger insbesondere u. s. w.," angeschlossen werden könne. Daß viele Rechtslehrer weiter gehen und dem Bürgen schon dann eine zerstörliche Einrede geben, wenn die auf den Bürgen übergehenden Rechte des Gläubigers durch dessen Schuld nicht mehr mit Erfolg geltend gemacht werden können, sei dem Herrn Antragsteller zuzugeben, allein es führe diese Ansicht zu weit und habe in dem beneficium cedendarum keine Begründung. Sofern man sich aber auf das beneficium excussionis beziehen wolle, so würde dieser Grund jedenfalls nur in solchen Fällen Platz greifen können, wo dem Bürgen besagtes beneficium zustehe, während in den Ausnahmefällen des Art. 997, wo der Bürge das beneficium nicht habe, aus solchem zu Gunsten des Bürgen nichts gefolgert werden könnte. In diesen Fällen könnte von einer Verpflichtung des Gläubigers, irgend Schritte gegen den Hauptschuldner zu thun, gar keine Rede sein, vielmehr sei es Sache des Bürgen, gegen den Gläubiger oder Schuldner die ihm zustehenden Rechtsmittel geltend zu machen.

Anläßlich der Bemerkung des einen Herrn Vorredners, daß man hier den Gläubiger nicht zu einer besonderen diligentia verpflichten könne, äußerte der Herr Referent, daß die zu treffende Bestimmung nicht auf eine besondere Verpflichtung des Gläubigers gestellt werden solle. Das Recht aber, von dem Bürgen Befriedigung zu verlangen, stehe dem Gläubiger gleichwohl nur insoweit zu, als er nicht durch seine Verschuldung das Recht des Bürgen be-

Digitized by Google

einträchtige. Das Recht des Bürgen begreife aber auch das beneficium excussionis in sich, und es müsse daher auf dieses letztere bei der fraglichen Bestimmung gleichfalls Rücksicht genommen werden. Auch würde es sich kaum rechtfertigen lassen, wenn man dem Gläubiger gestatten wollte, seine Befriedigung von dem Bürgen nachträglich zu verlangen, obgleich er zu der Zeit, wo er voraussehen mußte, daß bei einer Verzögerung der Bürge mit dem Verluste der Einrede der Vorausklage bedroht, oder Zahlung von dem Hauptschuldner überhaupt nicht zu erlangen sein werde, die rechtzeitige Geltendmachung seiner Ansprüche dennoch unterlassen hatte. Hiergegen lasse sich auch nicht einwenden, daß es in solchen Fällen dem Bürgen freistehe, von dem Hauptschuldner Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherheitsleistung zu verlangen, weil einerseits dieses Recht des Bürgen ein entsprechendes Mandat zur Bürgschaftsleistung voraussetze, andererseits die Sachlage möglicherweise nur dem Gläubiger, nicht aber zugleich dem Bürgen bekannt sei.

Ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses erinnerte, daß auch der spätere Art. 1016 einen Fall betreffe, in welchem der Gläubiger bei Versäumniß einer ihm dem Bürgen gegenüber obliegenden Verpflichtung seines Anspruches gegen den Letzteren verlustig gehen solle, und schlug im Hinblick hierauf vor, auf die Formulirung der voranzustellenden allgemeinen Bestimmung nach der Berathung und Beschlußfassung über die zunächst folgenden Artikel zurückzukommen.

Da die Commission sich mit diesem Vorschlage einverstanden erklärte, so gelangte nunmehr der

Art. 1014.

Ist die Bürgschaft nur auf eine bestimmte Zeit übernommen worden, oder ist dieses anzunehmen, weil für die Tilgung der verbürgten Schuld ein bestimmter Termin festgesetzt war, so erlischt die Bürgschaft mit dem Ablaufe dieser Zeit, ausgenommen, wenn der Gläubiger im Falle, daß die Verfallzeit der Schuld vor oder mit dem Ablaufe der Bürgschaftszeit eintritt, binnen 30 Tagen von der Verfallzeit an gerechnet, seine Forderung gegen den Hauptschuldner oder gegen den Bürgen geltend macht und den hierauf eingeleiteten Rechtsstreit nicht über drei Monate auf sich beruhen läßt.

zur Discussion.

Wie der Herr Referent bemerkte, nehme dieser Artikel den Umstand zur Voraussetzung, daß nicht der rechtliche Bestand der Hauptschuld, sondern die Bürgschaft auf eine bestimmte Zeit begrenzt worden sei, und man habe hierbei an solche Fälle etwa zu denken, wenn der Bürge für

Digitized by Google

Jemanden, welcher bei einem Dritten in Dienſten ſtehe, ſich bei dem Letzteren wegen der ihm aus dieſem Dienſtverhältniſſe gegen den Erſteren erwachſenden Anſprüche auf eine gewiſſe Zeit verbürge. In einem ſolchen Falle würde der Bürge wegen der aus dieſem Dienſtverhältniſſe erſt nach Ablauf dieſer Zeit dem Dienſtherrn erwachſenden Anſprüche niemals zu haften haben, da der Bürge aber auch ein Intereſſe daran habe, nach Ablauf der Zeit, auf welche er die Bürgſchaft übernommen, zu wiſſen, welchen Vertretungsanſprüchen er auf Grund dieſer Bürgſchaft ausgeſetzt ſei, ſo beſtimme zugleich das Geſetz, daß die Haftpflicht des Bürgen erlöſche, wenn der Gläubiger nicht innerhalb einer gewiſſen Friſt ſeinen Anſpruch geltend mache, und es enthalte der Artikel inſoweit eine rein poſitive Beſtimmung.

Ein Mitglied des Ausſchuſſes erklärte: Bei der Prüfung des Art. 1014 dürften vor Allem mehrere Fälle genau auseinander zu halten ſein. Wenn nämlich Jemand auf beſtimmte Zeit eine Bürgſchaft übernommen habe, ſo könne dieſe Begrenzung der Haftpflicht des Bürgen eine mehrfache Bedeutung haben. Die Zeit könne nämlich beigefügt ſein: I. um die Forderung zu beſtimmen, für welche der Bürge haften wolle. Dieſes ſei möglich, wenn zwiſchen dem Gläubiger und Schuldner ein beſtimmtes Rechtsverhältniß beſtehe, aus welchem dem Erſteren gegen den Letzteren mehrere Forderungen entſtehen könnten, und wenn der Bürge für dieſe Forderungen nur dann und ſoweit dem Gläubiger einſtehen wolle, wenn und wie weit ſolche noch vor Ablauf der beſtimmten Zeit aus dem fraglichen Rechtsverhältniſſe entſtanden ſeien. Dieſer Fall komme bei Art. 1014 gar nicht in Betracht. Dagegen könne die fragliche Zeit der Bürgſchaftsübernahme auch beigefügt ſein: II. um zu beſtimmen, bis wann längſtens die Bedingung eingetreten ſein müſſe, unter welcher der Bürge, als ſolcher, für eine beſtimmte Forderung haften wolle. Dieſe Bedingung könne ſich entweder auf den Fall der Nichtbefriedigung der Forderung durch den Schuldner oder auf den Fall der Nichtverfolgung der Forderung durch den Gläubiger beziehen, folglich Jemand für eine beſtimmte Forderung nur haften wollen, entweder 1) wenn noch vor Ablauf der beſtimmten Zeit der Hauptſchuldner inſolvent werde, reſp. etwa der Gläubiger, weil er von dem Hauptſchuldner keine Befriedigung erlangen könne, noch vor Ablauf dieſer Zeit in die Lage kommen ſollte, den Bürgen in Anſpruch zu nehmen; oder 2) wenn der Gläubiger die verbürgte Forderung noch vor Ablauf der beſtimmten Zeit gerichtlich geltend gemacht habe. Der Art. 1014 handle nun von dieſem letzten Falle.

Digitized by Google

Es sei also überall nicht von einer fidejussio sub die, sondern von einer fidejussio sub conditione die Rede; nur habe, wie schon angedeutet, die Bedingung das Eigenthümliche, daß sie vor Ablauf einer bestimmten Zeit eingetreten sein müsse, wenn der Bürge haften solle. Deficire die Bedingung, so werde der Bürge frei. Trete aber die Bedingung rechtzeitig ein, so habe der Bürge, als solcher, einzustehen und die Dauer seiner Haftpflicht richte sich nach den bekannten allgemeinen Grundsätzen über die Dauer einer Obligation. Fasse man nun das Vorbemerkte ins Auge, so würden nur zwei Punkte noch in Betracht kommen, nämlich a) ob man als die rechtliche Bedeutung der einer Bürgschaftsübernahme beigefügten Zeitbestimmung im Zweifel den unter II. 1 oder den unter II. 2 gedachten Fall annehmen solle. Nehme man mit dem Königlich Sächsischen Civilgesetzbuche § 1467 den zuletzterwähnten Fall an, welcher dem Bürgen insofern günstiger sei, als er ein compelle für den Gläubiger involvire, in Geltendmachung seiner Forderung gegen den Hauptschuldner nichts zu versäumen, so frage es sich nur noch b) ob auch der Art. 1014 den Fall, welcher durch ihn normirt werden solle, in seinem Vordersatze gehörig bezeichne. Mit Rücksicht hierauf möchte zu erinnern sein, daß die Worte: „oder ist dies anzunehmen .... festgesetzt war" zu streichen und die Merkmale des unterstellten Falles noch präciser zu bezeichnen sein.

Ein anderer Herr Abgeordneter bemerkte, er sei mit dem Herrn Vorredner der Ansicht, daß es für diejenigen Fälle, in welchen die Entstehung der Forderung erst in die bestimmte Zeit falle, auf welche die Bürgschaft übernommen worden, einer gesetzlichen Vorschrift nicht bedürfe, weil hier die Zeitbestimmung unzweifelhaft nur auf die Entstehung der Forderung, für welche die Bürgschaft geleistet worden sei, bezogen werden könne. Denn verbürge sich Jemand für die Verbindlichkeiten eines Dritten aus einem gewissen Rechtsverhältnisse auf eine bestimmte Zeit, so spreche er damit unzweifelhaft nichts Anderes aus, als daß er nur für diejenigen Verbindlichkeiten des Dritten haften wolle, welche innerhalb der bestimmten Zeit zur Entstehung gelangen, und es folge daher aus der Beifügung der Zeit nichts weiter, als daß der Bürge für später entstandene Verbindlichkeiten des Dritten nicht hafte. Wenn der Herr Referent weiter gehen und die Haftpflicht des Bürgen auch für die innerhalb der bestimmten Zeit entstandenen Verbindlichkeiten des Dritten erlöschen lassen wolle, falls der Gläubiger seinen Anspruch nicht innerhalb der bestimmten Frist oder binnen dreißig Tagen von der Verfallzeit an geltend mache, so gehe dies über die Absicht der Parteien hinaus, und es würde sich eine solche Bestimmung nach Ansicht des Redners nicht

Digitized by Google

rechtfertigen lassen. Das Interesse, welches der Bürge daran habe, nach Ablauf der Zeit, für welche er die Bürgschaft übernommen, zu wissen, welchen Ansprüchen er auf Grund dieser Bürgschaft ausgesetzt sei, könne nicht dahin führen, den Gläubiger bei Verlust seines Rechtes dem Bürgen gegenüber zur Geltendmachung desselben innerhalb der in dem Artikel gesetzten Frist zu zwingen. Abgesehen davon, daß Derjenige, welcher eine Bürgschaft übernommen, sich selbst darum zu kümmern habe, ob er auf Grund derselben werde in Anspruch genommen werden, führe jede bürgschaftliche Verpflichtung für den Bürgen eine Ungewißheit hinsichtlich des Umfanges seiner etwaigen Leistung mit sich, und eine sofortige Feststellung des Betrages derselben würde sich zudem auch bei einer auf eine bestimmte Zeit übernommenen Bürgschaft nicht einmal immer sogleich nach Ablauf dieser Zeit bewirken lassen. Wie hiernach der Fall, wo die Zeit zu Bestimmung der Forderung beigefügt sei, auf welche die Bürgschaft gehen solle, auf der Seite gelassen werden müsse, so gehöre auch der Fall, wenn, wie der Artikel laute, „für die Tilgung der Schuld ein bestimmter Termin festgesetzt war," nicht hierher. Es sei dies der Fall, wenn für eine Hauptschuld, für deren Bezahlung ein bestimmter Termin gesetzt sei, Bürgschaft geleistet werde. Hier lasse sich, wie auch das Züricher Gesetzbuch § 1811 richtig bestimme, im Zweifel nicht annehmen, daß die Bürgschaft nur bis auf jenen Termin habe eingegangen werden wollen, die Bürgschaft sei in diesem Falle keine betagte, wie solche die Bestimmung des Art. 1014 voraussetze, und es könne nur die Frage entstehen, was es für einen Einfluß auf die Verbindlichkeit des Bürgen habe, wenn der Gläubiger dem Hauptschuldner ohne Vorwissen des Bürgen eine längere Frist ertheilt habe. Das Landrecht des Staates, welchem Redner angehöre, bestimme für diesen Fall, daß der Bürge nur für das Capital und die vor Verfluß des ursprünglich bestimmten Zahlungstages erwachsenen Zinsen, nicht aber für die später verfallenden Zinsen zu haften habe. Es habe dies aber mit der Bestimmung des Art. 1014 nichts zu thun. Die Bestimmung des Art. 1014 sei hiernach auf den Fall zu beschränken, wenn für eine bestehende Schuld die Bürgschaft nur auf eine bestimmte Zeit übernommen worden, diese also betagt sei. Hier entstehe vor Allem die Frage, deren Beantwortung für die Beurtheilung des Falles als maßgebend betrachtet werden müsse, ob die beifügte Zeitbestimmung im Zweifel auf die Belangung des Bürgen zu Bezahlung der verbürgten Schuld, oder auf den Eintritt der Bedingung dieser Belangung zu beziehen sei. Nach der gewöhnlichen Meinung werde das erstere angenommen, wonach die Bürgschaft mit dem Ablaufe der bestimmten Zeit gänzlich erlösche, wenn der Gläubiger dieselbe nicht zuvor durch Belangung

Digitized by Google

des Bürgen geltend gemacht habe, und es solle nur nach der Ansicht Mancher dem Gläubiger noch eine gewisse Frist nach Ablauf der bestimmten Zeit zur Geltendmachung seines Rechtes nachgelassen werden. Dieser letzteren Ansicht folge die Vorlage. Redner glaube jedoch, daß die einer Bürgschaft beigefügte Beschränkung im Zweifel nicht auf die Belangung des Bürgen, sondern auf die Voraussetzungen seiner Belangung bezogen werden müsse, und sonach anzunehmen sei, daß der Bürge haften wolle, wenn nur innerhalb der bestimmten Zeit die Voraussetzung eintrete, unter welcher er überhaupt erst als Bürge in Anspruch genommen werden könne, und die Folge hiervon sei, daß in dem gedachten Falle die Bürgschaft nur erlösche, wenn die Voraussetzungen der Belangung des Bürgen in der bestimmten Zeit nicht eingetreten seien, wogegen bei dem Eintritte dieser Voraussetzungen innerhalb dieser Zeit darauf etwas nicht ankomme, wann der Gläubiger seinen Anspruch gegen den Bürgen geltend machen wolle, und die diesfallsige Haftpflicht des Bürgen nur der gewöhnlichen Verjährung unterliege. Demzufolge stelle Redner den Antrag, an Stelle der Bestimmung des Art. 1014 folgende Bestimmung aufzunehmen:

> Ist eine Bürgschaft für eine gewisse Forderung nur auf eine bestimmte Zeit übernommen worden, so ist im Zweifel anzunehmen, daß der Bürge nur haftet, wenn die Voraussetzungen, für deren Eintrittsfall er sich verbürgt hat, innerhalb der bestimmten Zeit eingetreten sind.

Von Seiten des Herrn Referenten wurde zugegeben, daß der Fall, wenn für die Tilgung der verbürgten Schuld ein bestimmter Termin festgesetzt worden, dem Falle der Uebernahme auf eine bestimmte Zeit nicht gleichgestellt werden könne. Dagegen liege kein Anlaß vor, eine Unterscheidung darnach zu machen, ob es sich bei der Uebernahme der Bürgschaft um eine bereits bestehende Schuld, oder um die aus einem bestimmten Rechtsverhältnisse möglicherweise erst entstehenden Ansprüche handle und ebensowenig vermöge Referent die Ansicht des Herrn Vorredners zu theilen, daß die Zeitbestimmung bei der Bürgschaftsübernahme auf den Eintritt der Voraussetzungen zur Geltendmachung der Rechte aus der Bürgschaft und nicht vielmehr auf diese Geltendmachung selbst zu beziehen sei. Nach Referentens Dafürhalten könne in dieser Beziehung die Vorschrift des Artikels nur insofern zu Bedenken führen, als darin dem Gläubiger indirect die Verpflichtung auferlegt werde, binnen dreißig Tagen von Verfallzeit der Schuld an gerechnet seine Forderung geltend zu machen. Da Referent jedoch, nach dem von ihm bereits Bemerkten, diese, wenn auch rein positive Bestimmung für sachentsprechend halte, so stimme er auch insoweit für die unveränderte Annahme des Artikels.

Digitized by Google

Auch ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, daß er den Artikel ebensowohl auf Bürgschaften für bereits bestehende Forderungen, als auf solche Bürgschaften beziehen zu müssen glaube, bei welchen der Bürge in Betreff eines bestimmten, bereits bestehenden Rechtsverhältnisses die Haftpflicht für die daraus dem Gläubiger etwa erwachsenden, zur Zeit der Bürgschaftsübernahme aber sowohl nach ihrer Existenz wie nach ihrem Umfange noch ungewissen Ansprüche desselben an den Dritten übernehme. Redner würde es nun zwar vorziehen, für die Bürgschaftsübernahme auf eine bestimmte Zeit in allen diesen Fällen eine Präsumtion über die Absichten der Parteien hinsichtlich der Bedeutung einer solchen Bürgschaftsübernahme nicht aufzustellen, sondern die diesfallsige Entscheidung von den Umständen des einzelnen Falles abhängig zu machen. Eine gesetzliche Präsumtion würde jedoch nach Redners Ansicht immer nur darauf gerichtet werden können, daß die Zeitbestimmung auf die Geltendmachung des Rechtes aus der Bürgschaft zu beziehen sei.

Der Herr Abgeordnete, welcher vor dem Herrn Referenten gesprochen, bemerkte hierauf, daß er, sofern die Richtigkeit der von ihm einer Bürgschaftsübernahme auf eine bestimmte Zeit gegebenen Auslegung in Frage gezogen worden sei, die Möglichkeit einer entgegengesetzten Intention der Parteien im Sinne der Herren Vorredner nicht bestreiten wolle, daß es sich hier aber nur darum handle, zu bestimmen, welche Absicht im Zweifelsfalle anzunehmen sei und von diesem Standpunkte aus müsse Redner an der von ihm ausgesprochenen Ansicht festhalten, die auch der Praxis des obersten Gerichtshofes des Landes entspreche, welchem Redner angehöre.

Bei der Abstimmung wurde jedoch der von dem Herrn Vorredner zuvor gestellte Antrag mit 4 gegen 2 Stimmen abgelehnt, indem die Majorität davon ausging, daß in dem in der beantragten Bestimmung gedachten Falle die Zeitbestimmung im Zweifel nur auf die Geltendmachung der Rechte aus der Bürgschaft zu beziehen sei. Auch wurde für denselben Fall die Nachlassung einer Frist zur Geltendmachung des Rechtes aus der Bürgschaft für den Fall für geboten erachtet, daß die Forderung erst kurz vor oder mit dem Ablaufe der Bürgschaftszeit fällig werden würde. Die in dem Artikel bestimmte Dauer dieser Frist wurde zwar von einem Herrn Abgeordneten als unter Umständen für zu kurz erachtet, man war jedoch der Ansicht, daß diese Ausstellung unvermeidlich jede Fristbestimmung treffen müsse, die hier gewählte Frist aber jedenfalls im Allgemeinen genüge.

Von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses wurde hierauf die schon von dem Herrn Referenten und einem andern Herrn Abgeordneten vertheidigte, von anderer Seite aber angefochtene Ansicht, daß die Bestimmung

Digitized by Google

des Art. 1014 auch auf solche Fälle zu erstrecken sei, in welchen die Entstehung der Forderung erst in die bestimmte Zeit falle, wieder aufgegriffen, indem derselbe bemerkte, der auf eine bestimmte Zeit übernommenen Verbürgung für die aus einem bestimmten Rechtsverhältnisse erst entstehenden Forderungen des Gläubigers sei unzweifelhaft der Sinn zu unterlegen, daß nur für die innerhalb der bestimmten Zeit zur Entstehung kommenden Forderungen die Bürgschaft eingegangen worden sei. Dieser Satz bedürfe als selbstverständlich keines Ausspruchs im Gesetze. Dagegen sei Redner der Ansicht, daß im Interesse des Bürgen, welcher nach Ablauf der Verbürgungszeit noch im Ungewissen sei, ob und für welchen Betrag er einzustehen habe und in dieser Ungewißheit noch bis zum Ablauf der Verjährungszeit bleiben könne, eine weitere Bestimmung getroffen werden sollte, durch welche bewirkt werde, daß der Gläubiger seine Forderungen gegen den Hauptschuldner, welche bis zum Ablauf der Bürgschaftszeit zur Entstehung gekommen seien, zeitig feststelle und gegen den Letzteren oder gegen den Bürgen geltend mache. Man denke an die für Verwalter oder für sonstige Geschäftsträger auf eine gewisse Zeit ihrer Thätigkeit eingegangenen Bürgschaften. Die Eigenthümlichkeit der Lage eines solchen Bürgen, die stillschweigende Voraussetzung desselben bei Uebernahme der Bürgschaft, daß nach Ablauf der Bürgschaftszeit die Existenz und der Betrag seiner Haftung ihm zeitig bekannt werden werde, rechtfertigen nach Redners Meinung hinreichend eine besondere Bestimmung, weshalb folgender Satz beantragt werde:

> Ist die Bürgschaft auf eine bestimmte Zeit für ein zwischen dem Gläubiger und dem Hauptschuldner bestehendes Rechtsverhältniß, aus welchem Forderungen des Ersteren entstehen können, übernommen worden, so haftet der Bürge nur für die innerhalb der bestimmten Zeit zur Entstehung kommenden Forderungen und nur dann, wenn dieselben innerhalb sechs (drei) Monaten von Ablauf der Bürgschaftszeit an gerechnet, von dem Gläubiger gegen den Hauptschuldner oder den Bürgen geltend gemacht werden.

Ein anderes Ausschußmitglied war der Ansicht, daß man auf die hiermit gegebene Entscheidung bezüglich der Forderungen, für welche im Fragefalle der Bürge zu haften habe, auch ohne eine diesfallsige ausdrückliche Gesetzesbestimmung zukommen werde, und daß ihm kein Grund für die Festsetzung der proponirten Zeitbestimmung zur Geltendmachung der Forderung im unterstellten Falle vorzuliegen scheine.

Von anderer Seite wurde dem gestellten Antrage mit

Digitized by Google

dem Bemerken beigetreten, daß man das bezüglich der Bürgschaften für bereits bestehende Forderungen zuvor angenommene Princip auch für solche Fälle gelten lassen müsse, in welchen der Anspruch des Gläubigers noch nicht fixirt sei, und die Bürgschaft für ein Rechtsverhältniß wegen der hieraus möglicherweise entstehenden Ansprüche übernommen worden. Denn für beiderlei Fälle liege dieselbe ratio vor, dem Bürgen, welcher nicht in der Lage sei, den Gläubiger zu einer Abwickelung des zwischen ihnen bestehenden Obligationsverhältnisses zu zwingen, in anderer Weise auf gesetzlichem Wege zu Hilfe zu kommen. Dagegen stehe in Frage, auf welche Zeitdauer die dem Gläubiger zu gewährende Frist zur Geltendmachung seines Anspruchs in Anbetracht der Möglichkeit der Entstehung desselben erst kurz vor Ablauf der Bürgschaftszeit zu bemessen sei.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich, unter Beziehung auf die von ihm schon gegen den Herrn Referenten geltend gemachten Gründe, gegen den Antrag, indem er hervorhob, daß es sich in den fraglichen Fällen gar nicht um eine betagte Bürgschaft handle. Die Zeitbestimmung solle hier, wovon der Herr Antragsteller selbst ausgehe, offenbar zur Feststellung des Objectes der Bürgschaft dienen, und man könne daher die Zeitbestimmung, wenn man ihr nicht willkührlich eine doppelte Bedeutung beilegen wolle, nicht zugleich auf die Geltendmachung des Rechts beziehen. Redner sei hiernach der Ansicht, daß der Gläubiger wegen der innerhalb der bestimmten Zeit entstehenden Verbindlichkeiten eines Dritten aus dem fraglichen Rechtsverhältnisse den Bürgen während der ganzen Verjährungszeit noch in Anspruch nehmen könne.

Der Herr Referent wünschte dagegen von der Aufnahme der beantragten Bestimmung aus dem anderen Grunde Umgang genommen zu sehen, weil, wenn er sich auch früher für die Zulässigkeit einer Unterstellung der darin bezeichneten Fälle unter die Vorschrift des Art. 1014 an und für sich ausgesprochen habe, es gleichwohl bei der möglichen Verschiedenheit der Rechtsverhältnisse, in Betreff deren eine Bürgschaft auf eine bestimmte Zeit im Allgemeinen übernommen worden, nicht gerathen scheine, hierüber eine für alle Fälle maßgebende Norm in dem Gesetze aufzustellen, die Entscheidung in dieser Beziehung vielmehr nach den Umständen des einzelnen Falles sich richten müsse.

Die gegen den Antrag erhobenen Bedenken waren bei der Abstimmung entscheidend, und es wurde der Antrag mit 4 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Dagegen wurde aus den hierfür geltend gemachten Gründen beschlossen, in dem Art. 1014 den Satz: „oder ist dieses anzunehmen, weil für die Tilgung der verbürgten Schuld ein bestimmter Termin festgesetzt war“ zu

Digitized by Google

streichen, und den Eingang dem Antrage eines Herrn Abgeordneten gemäß salva redactione dahin zu fassen:

> Ist die Bürgschaft für eine bestehende Forderung nur auf eine bestimmte Zeit übernommen worden, so ist im Zweifel anzunehmen, daß die Zeitbestimmung sich auf die Geltendmachung der Bürgschaft beziehen solle, und es erlischt u. s. w.

Der übrige Theil des Artikels wurde stante concluso unverändert angenommen; nur wurde bemerkt, daß der Fall, in welchem die Frist dem Gläubiger nachgelassen sein solle, dahin bestimmter zu präcisiren sein werde, daß die Bürgschaftszeit früher als dreißig Tage, von der Verfallzeit der Schuld an gerechnet, ablaufe.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Art. 1010.

Das Recht auf Befreiung von der Bürgschaft oder auf Sicherheitsleistung steht dem Bürgen, welcher für eine Gesammtschuld Bürgschaft geleistet hat, gegen alle Sammtschuldner zu, wenn auch nur in der Person Eines der Letzteren Eine der in Art. 1009 bestimmten Voraussetzungen eintritt.

Art. 1011.

Die Bürgschaft erlischt mit der Erlöschung der Hauptschuld, sofern nicht durch Verschuldung des Bürgen, ohne Befriedigung des Gläubigers, die Erlöschung herbeigeführt worden ist. Auch kann der Gläubiger, wenn der Hauptschuldner den Bürgen oder der Letztere den Ersteren beerbt hat und die Bürgschaft Vortheile gewährt, welche mit der Hauptschuld nicht verbunden sind, diese Vortheile noch für sich geltend machen.

Art. 1012.

Ist die Hauptschuld durch Hingabe einer Sache an Zahlungsstatt getilgt, die Sache aber dem Gläubiger später entwährt worden, so lebt die Bürgschaft nicht wieder auf.

Art. 1013.

Giebt der Gläubiger die bereits vor Bestellung der Bürgschaft mit seiner Forderung verbundenen Pfandrechte oder sonstige Sicherheit ohne Einwilligung des Bürgen auf, so wird der Letztere von seiner Verbindlichkeit in soweit befreit, als der Gläubiger durch diese Sicherheit für seine Forderung gedeckt war.

Art. 1014.

Ist die Bürgschaft nur auf eine bestimmte Zeit übernommen worden, oder ist dieses anzunehmen, weil für die Tilgung der verbürgten Schuld ein bestimmter Termin festgesetzt war, so erlischt die Bürgschaft mit dem Ablaufe

Digitized by Google

dieser Zeit, ausgenommen, wenn der Gläubiger im Falle, daß die Verfallzeit der Schuld vor oder mit dem Ablaufe der Bürgschaftszeit eintritt, binnen 30 Tagen von der Verfallzeit an gerechnet, seine Forderung gegen den Hauptschuldner oder gegen den Bürgen geltend macht und den hierauf eingeleiteten Rechtsstreit nicht über drei Monate auf sich beruhen läßt.

CCXXXIX. Sitzung.

Dresden, den 28. März 1865.

Die heutige Sitzung wurde in Anwesenheit sämmtlicher Herren Abgeordneten abgehalten. Nach Vorlesung und Feststellung des CCXXI. und CCXXII. Protocolles wurde die Berathung des Abschnittes von der Bürgschaft (Anlage B.) fortgesetzt und beendigt.

Anlangend den

Art. 1015.

> Ist die Bürgschaft nicht auf bestimmte Zeit übernommen worden, und die verbürgte Schuld sonst unversichert, so erlischt die Bürgschaft mit dem Ablaufe von zehn Jahren von der Zeit an, wo die Forderung rechtlich geltend gemacht werden konnte.
>
> Der Ablauf der Verjährung wird dadurch nicht hinaus geschoben, daß der Gläubiger dem Schuldner ohne Einwilligung des Bürgen noch Stundung bewilligt hat.

brachte der Herr Referent zur Sprache, ob es überhaupt angemessen sei, hier abermals durch eine besondere Fristbestimmung das Gedächtniß des zur Anwendung des Gesetzes Berufenen zu beschweren, zumal ein recht triftiger Grund, weshalb der Bürge nicht ebenso lange als der Hauptschuldner haften sollte, dem Redner nicht vorhanden zu sein scheine.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte: Der Art. 1015 proponire die Einführung einer kurzen Verjährung gegen die Forderung aus der Bürgschaft. Das Motiv hierfür finde man in Folgendem. Wer eine Bürgschaft übernehme, werde hierzu in der Regel durch die Rücksicht auf die persönlichen und auf die Vermögensverhältnisse des Schuldners bewogen, insofern er in diesen einen guten Grund für die Erwartung finde, daß der Schuldner seiner Verbindlichkeit nachkommen, und er, der Bürge,

Digitized by Google

nicht in die Lage versetzt werde, die verbürgte Schuld zahlen zu müssen. Dazu komme, daß das Gesetz dem Bürgen auch Mittel an die Hand gebe, Befreiung von der Bürgschaft zu verlangen, wenn ihm Gefahr drohe, für den Schuldner zahlen zu müssen. So lange nun der Bürge, der mit dem Schuldverhältnisse vertraut sei, selbst die gehörige Vorsicht übe, werde sich zwar weniger ein Bedürfniß für eine kurze Verjährung fühlbar machen, so wünschenswerth es ihm auch sein müsse, sich nicht allzulange von der Sorge um die fremde Schuld in Anspruch genommen zu sehen. Sterbe aber der Bürge und treten dessen Erbe oder Erben in die Bürgschaftsobligation ein, so gestalte sich die Sache anders. Diese Erben könnten vielleicht von der ganzen Bürgschaftsobligation nichts erfahren haben und mit dem ganzen Schuldverhältnisse, also auch mit dem Verhältnisse des Gläubigers zum Hauptschuldner, unbekannt sein, folglich leicht in die Gefahr kommen, nach langer Zeit noch wegen einer fremden Schuld haften zu müssen, weil sie nicht in der Lage gewesen seien, zeitig die gehörige Vorsicht zur Abwendung dieser Gefahr zu üben. Neuere Civilgesetzgebungen, wie z. B. das Zürichsche Civilgesetzbuch § 1813, verpflichteten daher den Gläubiger, binnen zwei Jahren, seit dem Tode des Bürgen, dessen Erben von der Bürgschaft Kenntniß zu geben, widrigenfalls die Erben, die von der Bürgschaft keine Kenntniß gehabt, von letzterer befreit sein sollten. Außerdem ließen sie, wenn die verbürgte Schuld sonst unversichert sei, eine kürzere und zwar zehnjährige Verjährung gegen die Forderung aus der Bürgschaft Platz greifen (vergl. z. B. Zürichsches Civilgesetzbuch § 1812), und gingen insofern noch weiter als der Code civil Art. 2032 und das Großherzoglich Badensche Landrecht, welche den Bürgen, ehe er die Hauptschuld getilgt, berechtigten, schon Schadloshaltung von dem Hauptschuldner zu verlangen, sobald zehn Jahre abgelaufen und für die Hauptschuld kein Verfalltag bestimmt sei. Es frage sich nun, ob man dem Beispiele des Zürichschen Gesetzbuches folgen wolle? Erwäge man hierbei, daß das bisherige gemeine Recht eine kurze Verjährung fraglicher Art nicht kenne, daß solche auch den größeren deutschen Civilgesetzbüchern fremd sei, so werde die Beantwortung jener Frage davon abhängen, ob ein Bedürfniß für die Einführung der fraglichen Neuerung sich bei uns gezeigt habe? Werde diese Frage verneint, so sei der Art. 1015 zu streichen, und es werde dann die erst in zweiter Linie entstehende Frage bezüglich der Dauer der einzuführenden Verjährungszeit keiner Erörterung bedürfen.

Ein zweites Mitglied des vorbereitenden Ausschusses vertrat die Beibehaltung des ganzen Artikels mit der An-

Digitized by Google

führung: Die Abkürzung der ordentlichen Verjährungsfrist für die Forderung aus einer Bürgschaftsübernahme, welche an keine Zeitfrist geknüpft worden und nicht durch Pfand gesichert sei (Art. 401 Abs. 3 des Entwurfes), welche Abkürzung der Verjährungszeit sich in dem Code civil Art. 2032 Nr. 5, in dem Zürichschen Gesetzbuche § 1812 und in dem Bayerischen Entwurfe Art. 891 finde, scheine ihre Begründung in der Natur der Bürgschaft, nämlich in der Uebernahme der Haftung für eine fremde Schuld, deren Last das Gesetz dem Verpflichteten früher abzunehmen Anlaß habe, zu finden. Lasse man ferner die Bürgschaftsforderungen auf die Erben des Bürgen übergehen, so komme in Betracht, daß dieselben mehr als andere Forderungen den Erben unbekannt bleiben können und es empfehle sich auch aus diesem Grunde, die Erben früher als bei anderen Forderungen gegen ihren Erblasser, der Haftpflicht zu entledigen. Diese letzte Erwägung habe, wie schon bemerkt worden sei, dem Zürichschen Gesetzbuche in § 1813 sogar Anlaß zu einer besonderen, für die Erben des Bürgen noch günstigeren Bestimmung gegeben.

Ein Herr Abgeordneter verwendete sich dagegen für die Streichung des ersten Absatzes schon aus dem äußeren Grunde, weil das gemeine Recht, ferner die Oesterreichische, Preußische und Sächsische Gesetzgebung eine kürzere Verjährung für die Forderung des Gläubigers aus der Bürgschaft, als die für die Hauptschuld gegebene, nicht kenne, ein Bedürfniß zu Einführung einer solchen aber nicht bestehe.

Derselben Ansicht war ein anderer Herr Abgeordneter. Man habe bei der Entwerfung des Gesetzes nicht blos das Interesse des Bürgen, sondern auch das des Gläubigers im Auge zu behalten. Auch erscheine es vom legislatorischen Standpunkte aus nicht consequent, die Verbindlichkeit des Bürgen in kürzerer Zeit erlöschen zu lassen als die Hauptschuld. Denn die Bürgschaft solle zur Sicherung der letzteren dienen und es könne der Bürge, wenn er eine Beschränkung der Zeit seiner Haftung wünsche, sich dies ausbedingen.

Der erste Absatz wurde hierauf mit 4 gegen 2 Stimmen gestrichen.

Der zweite Absatz wurde auf eine diesfällige Anfrage dahin erläutert, daß der Beginn der Verjährung gegen den Bürgen durch eine dem Hauptschuldner ertheilte Stundung nicht hinausgeschoben werde.

Vom Herrn Referenten wurde zu erwägen gegeben, ob dieser Absatz nicht durch den Art. 1001 gedeckt sei und daher gestrichen werden könne.

Hierauf wurde erwidert, eine erbetene Stundung sei kein Anerkenntniß der Schuld durch den Hauptschuldner und zweitens handle es sich hier nicht um eine Unter-

Digitized by Google

brechung der Verjährung, sondern nur um die Hinausschiebung ihres Beginnes. Soviel sei aber wohl sicher, daß nunmehr der Abs. 2 des Art. 1015 nicht mehr an seiner gegenwärtigen Stelle stehen bleiben könne.

Der Herr Referent brachte hierauf in Vorschlag, ihn mit dem Art. 1001 zu verbinden.

Hiermit waren die meisten Herren Abgeordneten einverstanden. Nur ein Mitglied der Commission sprach sich dahin aus, lediglich das Princip des Art. 1001 Satz 2 daß nämlich der Hauptschuldner nicht nachträglich durch eigene Handlungen die Lage des Bürgen verschlimmern dürfe, welcher Gedanke auch dem gegenwärtigen Abs. 2 zu Grunde liege, an Stelle des Satz 2 des Art. 1001 zu setzen und den Abs. 2 des Art. 1015 zu streichen.

Mit der ausdrücklichen Hervorhebung des Principes war man zwar allerseits einverstanden, jedoch wurde auch weiter mit 5 Stimmen beschlossen, an den allgemeinen Satz beispielsweise die Fälle des Art. 1001 Satz 2 und des Art. 1015 Abs. 2 anzufügen, indem man die Formulirung dieses Beschlusses dem Redactionsausschusse überließ.

Zum

Art. 1016.

> Verfällt der Hauptschuldner in Concurs, so ist der Gläubiger, welcher sich sofort an den Bürgen zu halten beabsichtigt, verpflichtet, denselben hiervon so zeitig zu benachrichtigen, daß dieser, im Falle der Befriedigung des Gläubigers, die hierdurch nach Art. 1003 auf ihn übergehenden Rechte des Letzteren im Concursverfahren noch mit Erfolg geltend machen kann. Versäumt der Gläubiger diese Verpflichtung, so geht er seines Anspruches gegen den Bürgen insoweit verlustig, als er nicht nachzuweisen vermag, daß aus diesem Versäumniß für den Bürgen kein Schaden entstanden ist.

bemerkte ein Herr Abgeordneter: Zum Art. 1009 sei beschlossen worden, daß im Falle des Concurses des Hauptschuldners das beneficium excussionis von dem Bürgen nicht mehr geltend gemacht werden könne. Um aber den Bürgen für den Verlust dieser Rechtswohlthat zu entschädigen, scheine die dem Gläubiger im Art. 1016 auferlegte Verpflichtung, den Bürgen von dem Ausbruche des Concurses rechtzeitig zu benachrichtigen, nicht ausreichend zu sein. Der Bürge sei vielleicht zur Zeit der Benachrichtigung abwesend und erhalte infolge dessen die Nachricht zu spät, um die, im Falle der seinerseits erfolgenden Befriedigung des Gläubigers, auf ihn übergehende Forderung desselben an den Hauptschuldner in des Letzteren Concurse noch zeitig genug anmelden zu

Digitized by Google

können. Redner schlage daher vor, den Artikel, entsprechend dem Preußischen Landrechte Thl. I. Tit. 14 §§ 301, 304, folgendermaßen zu ändern:

——— beabsichtigt, nichts destoweniger verpflichtet, seine Forderung in dem Concurse des Hauptschuldners anzumelden und die ihm dafür geleistete Bürgschaft anzuzeigen. Auch ist er verpflichtet, dem Bürgen davon, daß er sofort von ihm seine Befriedigung verlange, so zeitig u. s. w.

Redner fügte Diesem noch hinzu, daß sein Antrag nur bezwecke, dem Gläubiger zur ersten Anmeldung seiner Forderung und der Anzeige der für diese bestehenden Bürgschaft in dem Professionstermine, nicht aber zu einer weiteren Durchführung der ersteren zu verpflichten, da es nur darauf ankomme, den Bürgen gegen das decretum präclusivum in solchen Fällen zu schützen, wo ihn die im Art. 1016 dem Gläubiger zur Pflicht gemachte Benachrichtigung, ohne daß ihn selbst oder den Gläubiger dieserhalb ein Verschulden treffe, entweder gar nicht, oder doch so spät zukomme, daß er nicht mehr im Stande sei, die Präcludirung seiner (eventuellen) Forderung durch zeitige Anmeldung der letzteren abzuwenden.

Gegen den Antrag erklärten sich aber ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses und der Herr Referent, da es wohl zu weit gehe, dem Gläubiger geradezu die negotia des Bürgen aufzubürden, der Bürge aber, wenn ihn wirklich einmal die rechtzeitig abgesendete Nachricht zu spät erreichen sollte, diesen Zufall selbst zu tragen habe.

Ein anderer Herr Abgeordneter wünschte den Artikel ganz gestrichen zu sehen. Die Bestimmung desselben hänge mit der allgemeinen und in der Theorie vielfach besprochenen Frage zusammen, ob und inwieweit der Gläubiger durch das zwischen ihm und dem Bürgen bestehende Rechtsverhältniß zu einer Thätigkeit im Interesse des Letzteren verpflichtet sei, und welche Folgen an eine Versäumniß dieser Verpflichtung sich knüpfen. Daß in dieser Beziehung die verschiedensten Ansichten bestehen, sei bekannt, und es würde zu weit führen, hier das Nähere darauf einzugehen. Redner begnüge sich hervorzuheben, daß nach seiner Ansicht die im Art. 1016 dem Gläubiger auferlegte Verpflichtung in seinem Rechtsverhältnisse gegenüber dem Bürgen keine Begründung finde. Zwar habe der Bürge das im Art. 1003 anerkannte Recht, für den Fall, daß er den Gläubiger befriedige, dagegen in alle Rechte desselben bezüglich der verbürgten Schuld einzutreten, und hieraus könne man folgern, daß, wenn der Gläubiger den Uebergang dieser Rechte auf den Bürgen durch seine Schuld vereitle, der Bürge, wie dies der Art. 1013 bestimme, von seiner Verbindlichkeit insoweit,

Digitized by Google

239. Einwilligung.

als jene Rechte die Forderung deckten, befreit werde, da seiner Zahlungsverbindlichkeit sein Recht auf den Uebergang der Rechte des Gläubigers correspondire. Der Uebergang der Rechte des Gläubigers gegen den Hauptschuldner auf den Bürgen werde aber selbst durch die Präclusion der Forderung im Gante des Hauptschuldners nicht ausgeschlossen und auf den Art. 1013 könne man daher die Bestimmung des Art. 1016 nicht gründen. Es habe jedoch der Herr Vorredner darauf hingewiesen, daß die im Art. 1016 dem Gläubiger auferlegte Anzeigepflicht den Bürgen für den im Art. 997 für den Fall des Concurses eintretenden Verlust des beneficium excussionis entschädigen solle. Allein dieser Grund könne jedenfalls da nicht Platz greifen, wo der Bürge der gedachten Rechtswohlthat ausdrücklich oder thatsächlich entsagt habe. In diesem Falle sei der Gläubiger nicht verbunden, ehe er den Bürgen angehe, irgend Schritte gegen den Hauptschuldner zu thun, vielmehr sei es Sache des Bürgen selbst, gegen Gläubiger oder Schuldner die ihm zustehenden Rechtsmittel zu benutzen, in welcher Beziehung auf den Art. 1009 verwiesen werde. Eine Verschuldung des Gläubigers durch das Unterlassen von Schritten gegen den Hauptschuldner sei hier gar nicht denkbar, da der Gläubiger von Anfang sich ausschließlich an den Bürgen zu halten berechtigt sei und sich daher um den Hauptschuldner und die Durchführung der Ansprüche gegen diesen nichts zu kümmern habe. Wie ihm daher durch die Concurseröffnung gegen den Hauptschuldner eine Pflicht erwachsen solle, eine Handlung vorzunehmen, die lediglich das Interesse des Bürgen bezwecke, sei nicht einzusehen. Der Bürge, welcher dem beneficium excussionis entsagt habe, wisse, daß der Gläubiger die freie Wahl habe, ihn in Anspruch zu nehmen, ohne sich um den Hauptschuldner zu kümmern; er könne daher im Falle des Concurses des Letzteren nicht darauf sich verlassen, daß der Gläubiger die erforderlichen Schritte zur Wahrung der Ansprüche gegen den Hauptschuldner thun werde, vielmehr habe er in seinem Verhältnisse als Bürge und Selbstzähler alle Aufforderung, selbst thätig zu sein und sich um die Verhältnisse des Hauptschuldners und die Wahrung seiner Rechte in dessen Gante zu kümmern. Anders sei es allerdings, wenn dem Bürgen das beneficium excussionis zustehe, denn in diesem Falle könne der Gläubiger von dem Bürgen nur Dasjenige verlangen, was er von dem Hauptschuldner nicht habe erlangen können, woraus folge, daß der Gläubiger gegen letzteren zuvor alle Schritte gethan haben müsse, welche zur Befriedigung führen können, und eine Unterlassung eine Einrede des Bürgen begründe. Es hätte dies jedoch darauf führen müssen, dem Gläubiger die Durchführung seiner Ansprüche im Gante des Haupt-

Digitized by Google

239. Sitzung.

schuldners aufzuerlegen, wie dies das gemeine Recht thue und auch von dem Redner zu Art. 997 beantragt worden sei. Nachdem aber beschlossen worden sei, daß im Falle des Concurses des Hauptschuldners die Rechtswohlthat der Vorausklage ausgeschlossen sein solle, und somit für diesen Fall der Bürge Demjenigen, welcher der Rechtswohlthat entsagt habe, gleich gestellt sei, so müsse die Consequenz dahin führen, daß dem Bürgen auch in diesem Falle selbst zu überlassen sei, die erforderlichen Schritte zur Wahrung seiner Rechte in dem Gante des Hauptschuldners zu thun, um welchen er sich zu kümmern dieselbe Veranlassung habe, wie wenn er der Rechtswohlthat der Vorausklage entsagt hätte. Redner beantrage daher, den Art. 1016 zu streichen.

Hiergegen machte jedoch der Herr Referent geltend, daß die Abtretung von Rechten, welche infolge der Säumigkeit des Gläubigers in der Ausklagung des Hauptschuldners inan geworden, nicht demjenigen entspreche, was der Bürge von dem Gläubiger zu verlangen berechtigt sei und schon hierdurch die Bestimmung des Art. 1016 gerechtfertigt erscheine, daher es auch in der Beurtheilung solcher Fälle keinen Unterschied machen könne, ob dem beneficium excussionis entsagt sei oder nicht.

Von anderer Seite wurde noch hervorgehoben, daß nicht blos das beneficium excussionis, sondern auch der Regreß des Bürgen und zwar dieser unter allen Umständen durch ein zu langes Zuwarten des Gläubigers, bis der Schuldner in Concurs falle, gefährdet werde.

Hierauf erwiderte jedoch der Herr Antragsteller, daß er nicht bestreite, daß das Interesse des Bürgen bezüglich seines Regresses an den Hauptschuldner nach Maßgabe des Art. 1002 gefährdet werden könne, wenn der Gläubiger keine Schritte gegen Letzteren thue; allein um den Gläubiger dem Bürgen hierfür verantwortlich machen zu können, müßte eine Verpflichtung des Gläubigers zu jenen Schritten bestehen, während eine solche, wo das beneficium excussionis wegfalle, überall nicht vorhanden sei, und von diesem Gesichtspunkte aus werde sich daher die Bestimmung des Art. 1016 nicht rechtfertigen lassen. Was aber die Bemerkung des Herrn Referenten betreffe, so werde zwar die Ansicht von Manchen vertheidigt, daß der Bürge schon dann frei werde, wenn ihm der Gläubiger durch seine Schuld die Rechte gegen den Hauptschuldner nicht mehr mit voller Wirksamkeit abtreten könne, allein in dem beneficium cedendarum actionum des gemeinen Rechts habe dies keine Begründung, da hiernach der Bürge die Abtretung der Klagen nur unter der Voraussetzung verlangen könne, daß der Gläubiger solche noch habe. Der Art. 1003 spreche aber auch nur von dem Eintritt des Bürgen in die bestehenden Rechte des Gläubigers, und hieraus könne

Digitized by Google

man mehr nicht als eine Haftung des Gläubigers für den Bestand der Rechte, nicht aber für deren Wirksamkeit folgern.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte hierauf, daß von rein theoretischem Standpunkte aus die Ansicht des Herrn Abgeordneten, welcher die Streichung des Artikels wünsche, gewiß viel für sich habe. Allein es sei doch bedenklich, die vorliegende Frage so schlechthin von diesem Standpunkte aus zu beurtheilen. Wenigstens scheine es dem Redner der Natur der Verhältnisse nicht zu entsprechen, wenn der Gläubiger, sobald der Bürge dem beneficium excussionis nicht entsagt habe, ohne jegliche Rücksicht auf den Bürgen sein Thun und Lassen einrichte.

Bei der Abstimmung wurde der Streichungsantrag mit 4 gegen 2 Stimmen abgelehnt, hierauf aber der erste Satz des Artikels vorbehältlich seiner Fassung infolge des votum decisivum des Herrn Vorsitzenden angenommen, als wodurch sich die Abstimmung über den erstgestellten Antrag erledigte.

In Betreff des zweiten Satzes bemerkte der Herr Abgeordnete, welcher in erster Linie die Streichung des Artikels vorgeschlagen hatte, daß jedenfalls die Beweislast anders zu normiren sein werde, weil zur Begründung der Exception des Bürgen die bloße Unterlassung der Benachrichtigung nicht genüge, sondern der Nachweis eines dadurch für den Bürgen entstandenen Schadens dazu kommen müsse. Nur wenn und soweit der Bürge durch die Unterlassung des Gläubigers in Schaden gekommen, lasse sich die Folge der Befreiung des Bürgen von seiner Verbindlichkeit rechtfertigen, es müsse daher auch der Bürge, der die Befreiung beanspruche, beide Voraussetzungen hierfür, den Causalzusammenhang zwischen der Unterlassung und seiner Beschädigung nachweisen.

Auch von anderer Seite wurde dem Antrage beigetreten, dem Bürgen, welcher sich auf das Versäumniß der Benachrichtigung von Seiten des Gläubigers berufe, um die gegen ihn gerichtete Klage abzuweisen, auch den Beweis aufzulegen, daß und welcher Schaden ihm dadurch verursacht worden sei, d. h. daß und welche Befriedigung er im Gante des Hauptschuldners bei rechtzeitiger Geltendmachung seiner Forderung erlangt haben würde. Der in den Motiven zu dem § 1808 des Züricher Gesetzbuches, welchem Paragraphen der Art. 1016 der Vorlage, wie der Art. 893 des Bayerischen Entwurfes nachgebildet seien, angeführte Grund, daß es „billig" sei, der Partei, welcher die Versäumniß zur Last falle, auch den Beweis aufzulegen, daß kein Schade daraus entstanden sei, scheine nicht auszureichen, weil die Behauptung des Bürgen: die Nichtgeltendmachung der Forderung im Gante des Hauptschuldners habe ihren Grund in der Versäumniß einer dem Gläubiger obliegenden

Digitized by Google

Pflicht, noch nicht seine Befreiung von dem Anspruche des Gläubigers bewirken könne, diese Befreiung vielmehr erst dadurch begründet werde, daß die Pflichtversäumniß des Gläubigers einen nachtheiligen Erfolg gehabt, nämlich daß bei Erfüllung dieser Pflicht dem Bürgen Befriedigung und in welchem Maße aus dem Gante des Hauptschuldners hätte zu Theil werden können.

Von noch anderer Seite wurde zwar geltend gemacht, es sei Sache des Gläubigers in der Replik auszuführen, daß trotz seiner Pflichtversäumniß ein Schaden nicht entstanden sei. Allein die übrigen Mitglieder der Commission waren der Ansicht, daß jene Unterlassung noch kein die Befreiung des Bürgen begründendes Moment sei und wurde daher mit 5 Stimmen der Schluß des Artikels dahin gefaßt:

> „als der Letztere nachzuweisen vermag, daß aus diesem Versäumniß für ihn ein Schaden entstanden ist."

Man kam hiernach auf den in der gestrigen Sitzung theilweise schon besprochenen Antrag eines Mitgliedes des vorbereitenden Ausschusses, gerichtet auf einen Zusatz zu dem Art. 1013, zurück, über welchen die Beschlußfassung bis nach Berathung des Art. 1016 verschoben worden war.

Der Herr Antragsteller formulirte den fraglichen Zusatz zu Art. 1013, indem er eine andere Redaction, im Falle der Antrag zum Beschluß erhoben würde, anheimgab, folgendermaßen:

> Die Bürgschaft erlischt (ingleichen erlischt die Bürgschaft), wenn der Gläubiger verschuldet, daß er durch die Ausklagung des Hauptschuldners nicht zu seiner Befriedigung gelangt, oder wenn durch seine Verschuldung die Geltendmachung der auf den Bürgen übergehenden Rechte des Gläubigers (Art. 1003) für den letzteren erfolglos werden muß, sofern in beiden Fällen der Gläubiger die nachtheilige Wirkung seiner Handlungsweise voraussehen mußte oder konnte.

Redner bemerkte, er habe seiner gestrigen Motivirung nur Weniges beizufügen. Von den oberstrichterlichen Erkenntnissen, welche das von ihm vertretene Princip adoptirt hätten, hebe er insbesondere ein Erkenntniß des Obertribunals zu Berlin vom 23. März 1858 hervor, und hinsichtlich der bestehenden Gesetzgebungen habe er auf das Sächsische Gesetzbuch § 1466, auf das Oesterreichische allgemeine bürgerliche Gesetzbuch § 1364 (letzter Satz), auf das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 14, §§ 328, 342 bis 350, 352, endlich auf die Bestimmungen des Code civil Art. 2024 und 2039 mit ähnlicher Tendenz zu verweisen. Das Bedürfniß für die vorgeschlagene Be-

Digitized by Google

stimmung, zu deren innerer Begründung Redner nichts mehr beizufügen habe, werde durch den Art. 1009 keineswegs befriedigt. Abgesehen davon, daß die Voraussetzung dieser Vorschrift die Uebernahme der Bürgschaft im Auftrage des Hauptschuldners sei, komme, wenn der Bürge seine Befreiung von der Bürgschaft oder seine Sicherstellung hierfür dem Hauptschuldner gegenüber nicht erwirke, die Handlungsweise des Gläubigers gegenüber dem Hauptschuldner für den Bürgen in Betracht, und in solcher könne der Grund dafür liegen, daß entweder für den Bürgen die Einrede der Vorausklagung nicht zu einer peremtorischen werde, d. h. daß der Gläubiger seine Befriedigung von dem Hauptschuldner nicht erlange, oder daß die auf ihn übergehenden, gleichwohl existirenden Rechte des Gläubigers ohne Erfolg bei der Geltendmachung für den Bürgen bleiben müßten. Es könne gleichwohl die vorgeschlagene Bestimmung nicht gefaßt werden, ohne die in derselben liegenden factischen Fragen über die von dem Gläubiger zu vertretende Verschuldung dem Ermessen des Richters anheim zu geben. Diese in der Natur der Bestimmung liegende Nothwendigkeit werde hier, wie in allen andern ähnlichen Fällen, die Berufung hierauf aus Chicane möglich machen, ja man könne hierfür vielseitige Belege aus der Praxis beibringen. Redner könne aber hierin kein maßgebendes Bedenken gegen die Aufstellung der fraglichen Bestimmung erblicken, wenn deren innere Begründung feststehe, wie dies nach des Redners Ueberzeugung der Fall sei. Der überall möglichen Ausbeutung gesetzlicher Bestimmungen aus Chicane werde der Erfolg einzig durch das gesunde Urtheil des Richters abgeschnitten, welches nach der Reform, welcher überall die Proceßgesetzgebung entgegengehe, rasch und energisch der Chicane werde entgegentreten können.

Der Herr Abgeordnete, welcher die Streichung des Art. 1016 beantragt und schon in der letzten Sitzung gegen den vorstehenden Antrag gesprochen hatte, trat demselben auch heute entgegen, indem derselbe bemerkte, daß die beantragte Bestimmung nach seiner Ansicht eine innere Begründung nicht habe, zum mindesten nicht in der Allgemeinheit, wie der Antrag laute, daß aber auch ein Bedürfniß für eine solche Bestimmung nicht vorliege, welche den Gläubiger und seine Sicherheit in hohem Grade gefährde und chicanösen Processen Thüren und Thore öffne. Die Ansicht des Herrn Antragstellers, welche dem Bürgen eine persönliche Einrede einräume, wenn ihm der Gläubiger durch seine Schuld seine Rechte nicht mehr mit voller Wirksamkeit abtreten könne, oder wenn der Gläubiger sonst verschuldet habe, daß von dem Hauptschuldner nichts zu erlangen sei, werde zwar von Vielen getheilt und auf verschiedene Weise zu begründen gesucht, allein Redner theile die Ansicht Derer, welche eine den

Digitized by Google

Gläubiger dem Bürgen gegenüber obliegende Verbindlichkeit zu Schritten gegen den Hauptschuldner in dem Wesen der Bürgschaft nicht begründet finden, und dem Bürgen eine zerstörliche Einrede nur in dem Falle des Art. 1013 einräumen, wenn der Gläubiger den Verlust der ihm bezüglich der verbürgten Schuld zustehenden Rechte verschuldet habe, deren Uebergang auf ihn der Bürge beanspruchen könne, oder wenn ein dolus des Gläubigers in Mitten liege, welch letzteres aber einer besonderen Bestimmung im Gesetze nicht bedürfe. Redner wolle auf die bekannte gemeinrechtliche Controverse nicht näher eingehen, er mache nur darauf aufmerksam, daß das entscheidende Gewicht zumeist darauf gelegt werde, ob dem Bürgen durch die Verschuldung des Gläubigers eine der ihm zustehenden Rechtswohlthaten der Vorausklage oder der Klageabtretung vereitelt worden sei. Daß jedoch aus dem beneficium cedendarum actionum, an dessen Stelle der Art. 1003 getreten sei, für die Ansicht des Herrn Antragstellers sich nichts folgen lasse, dafür berufe sich Redner auf das schon zum Art. 1016 Bemerkte, und vom Standpunkte der vereitelten Vorausklage würde sich keinesfalls der allgemeine Satz des Herrn Antragstellers rechtfertigen lassen, vielmehr müßten die Fälle, wo der Einrede der Vorausklage entsagt worden, ausgeschieden werden. Das von dem Herrn Antragsteller angeführte Erkenntniß des Obertribunals zu Berlin habe auch keineswegs das von dem Herrn Antragsteller vertretene Princip adoptirt, sondern es sei durch jenes Erkenntniß der Bürge nur darum freigesprochen worden, weil der Gläubiger durch seine Nachlässigkeit den Bürgen um das ihm in den betreffenden Falle zugestandene beneficium excussionis gebracht habe. Dagegen seien dem Redner andere Erkenntnisse oberster Gerichte bekannt, welche in Fällen, wo dem Bürgen die Rechtswohlthat der Vorausklage nicht zugestanden habe, die Einrede des Bürgen, daß der Gläubiger durch seine Schuld von dem Hauptschuldner nichts erhalten, darum verworfen haben, weil der Gläubiger zu Schritten gegen den Hauptschuldner keine Verpflichtung gehabt habe. Selbst in der Beschränkung auf die Fälle, wo dem Bürgen das beneficium excussionis zustehe, möchte jedoch Redner dem Antrage das Wort nicht reden, da es einerseits viel zu weit führe und den Gläubiger entschieden gefährde, wenn man an jede Verschuldung desselben in Beitreibung der Forderung die strenge Folge des Verlustes seines Anspruches gegen den Bürgen knüpfe, anderer Seits für den Fall einer dolosen Handlungsweise des Gläubigers und was dieser gleichstehe, die allgemeinen Grundsätze ausreichen.

Für den Antrag erklärte sich der Herr Referent, indem er davon ausging, daß eine Bürgschaft nur unter der Voraussetzung übernommen werde, daß der Gläubiger die

Digitized by Google

gehörigen Mittel anwende, um von dem Hauptschuldner Befriedigung zu erlangen.

Ein zweites Mitglied des Ausschusses bemerkte: Es könne sich nur darum handeln, die rechte Mitte zwischen demjenigen zu finden, was dem Gläubiger und was dem Bürgen obliege. Es sei ein Postulat der Gerechtigkeit nicht dem Einen von beiden alle Last allein aufzubürden und den andern frei ausgehen zu lassen. Letzteres würde aber durch die Annahme des Antrages geschehen, denn der Gläubiger habe schon nach Art. 1013 und 1016 ein gewisses Maß von Aufmerksamkeit zu beobachten. Wenn der Bürge ebenfalls wachsam sei, werde ihm der Moment, seine Interessen selbst zu wahren, nicht entgehen und die Möglichkeit einer solchen Wahrung gebe ihm der Art. 1009. Ebenso könne er seine Haftung auf eine gewisse Zeit nach Art. 1014 beschränken. Mache er von diesen Rechten überall keinen Gebrauch, so würde sich ein gleichwohl gegen den Gläubiger erhobener Einwand auf eine exceptio propriae culpae beschränken. Auch Redner könne aus seiner Erfahrung bestätigen, daß eine Bestimmung der beantragten Art zu den schlimmsten Processen führe.

Hiergegen erinnerte der Herr Referent, daß aber auch das Verlangen des Gläubigers, es solle der Bürge zahlen, ungerechtfertigt sei, wenn der Glaubiger nachlässig gewesen.

Ingleichen wurde von mehreren Mitgliedern der Commission erwähnt, daß nach ihren Erfahrungen der fragliche Satz keine wesentliche Uebelstände mit sich gebracht habe.

Insbesondere sprach sich ein Herr Abgeordneter dahin aus, er würde es für das Richtigste gehalten haben, die Haftung des Gläubigers auf culpa lata zu beschränken. Allein es werde sich dies in praxi schwer durchführen lassen. Nur würde Redner vorziehen, die vorgeschlagene Bestimmung anstatt auf das „Voraussehen mußte und konnte“ auf die Verschuldung des Gläubigers zu stellen.

Dem gegen die Worte „voraussehen mußte und konnte“ erhobenen Einwande trat auch ein anderer schon genannter Herr Abgeordneter wegen der Unbestimmtheit derselben bei. Den Gläubiger aber für jede Verschuldung haften zu lassen, sei unter allen Umständen zu hart. Im Falle des dolus könne man aber eine Bestimmung entbehren, da sich solchenfalls der Verlust des dem Gläubiger gegen den Bürgen zustehenden Anspruches von selbst ergebe. Dem dolus aber stehe culpa lata gleich. Was der Herr Vorredner durch den Antrag gedeckt zu sehen wünsche, sei daher ohnehin gedeckt.

Gegen diese Argumentation wendete indeß der Herr Referent ein, es sei in dem Entwurfe der Satz culpa lata dolo aequiparatur nirgends ausgesprochen.

Digitized by Google

Nachdem sich endlich noch ein Herr Abgeordneter mit Rücksicht auf die Bestimmungen des Oesterreichischen, Preußischen und Sächsischen Gesetzbuches für den Antrag erklärt hatte, wurde derselbe dem Sinne nach mit 4 gegen 2 Stimmen angenommen, und beschlossen, denselben mit dem Art. 1013 zu verschmelzen.

Der

Art. 1017.

Die Bestimmungen über die Bürgschaft finden auch Anwendung, wenn Jemand für die Erfüllung der Ersatzforderung des Bürgen, welcher für den Hauptschuldner oder für den Hauptbürgen den Gläubiger befriedigt hat, die Bürgschaft übernommen hat (Rückbürgschaft).

sowie

Art. 1018.

Ist Jemand beauftragt worden, im eigenen Namen auf eigene Rechnung, jedoch auf Gefahr des Auftraggebers einem Dritten durch Eingehung, Fortsetzung oder Erneuerung eines Schuldverhältnisses Credit zu geben (Creditauftrag), so hat der Auftraggeber, wie ein Bürge für diese Schuld des Dritten dem Beauftragten einzustehen, insofern dieser innerhalb der Grenzen des ihm ertheilten Auftrags gehandelt hat. Der Auftraggeber kann sich gegen den Beauftragten solcher Einreden nicht bedienen, welche darauf gestützt sind, daß der Dritte zur Uebernahme der Schuld persönlich unfähig gewesen sei.

wurde ohne Debatte genehmigt.

Zu

Art. 1019.

Die Haftpflicht des Auftraggebers für die Schuld des Dritten erlischt, wenn der Beauftragte demselben ohne Einwilligung des Auftraggebers Stundung gewährt oder, trotz der Aufforderung des Letzteren, den Dritten rechtzeitig auszuklagen versäumt hat.

wurde von einer Seite die Fassung „ohne Einwilligung des Auftraggebers“ aus dem Grunde beanstandet, weil, wenn nicht die Zeit, auf welche Credit gegeben werden sollte, bestimmt worden sei, nicht jede Stundung, welche der Beauftragte ohne Einwilligung oder Genehmigung des Auftraggebers gewähre, die Entledigung des Auftraggebers auch von der Haftpflicht zur Folge haben könne. Es könne nämlich durch die Allgemeinheit des Creditauftrages auch die Gewährung einer Stundung als innerhalb der Grenzen des Mandats gelegen erscheinen; hier bedürfe es der Einholung der Einwilligung, einer Genehmigung von Seiten des Auftraggebers nicht; nur eine gegen die Intention des Mandats in der be-

Digitized by Google

Anlage zur 239. Sitzung.

zeichneten Beziehung laufende Stundung solle die Erlöschung der Haftpflicht des Auftraggebers (Bürgen) zur Folge haben. Es werde daher gewünscht, die Worte „ohne Einwilligung des Auftraggebers“ mit „eigenmächtig“ zu vertauschen. Hiermit werde eine gegen die Intention des Mandats laufende Stundung als Erlöschungsgrund der Bürgschaft schärfer betont.

Die Commission war allseitig darüber einverstanden, daß der Umfang der Haftpflicht des Auftraggebers nur nach dem Inhalte des Creditauftrags zu beurtheilen sei, die Frage also, in wieweit der Beauftragte auf eigene Gefahr Stundung ertheile, sich darnach richte, ob der Auftraggeber zur Stundung durch die Art des Auftrags selbst oder nachträglich eingewilligt habe.

Der gestellte Antrag wurde hierauf genehmigt.

Endlich gelangte der

Art. 1020.

Die Bestimmungen über das Rechtsverhältniß des Bürgen zum Hauptschuldner finden auch auf das Rechtsverhältniß des Auftraggebers zu dem Dritten, welchem Credit gegeben worden ist, Anwendung.

unverändert zur Annahme.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Art. 1015.

Ist die Bürgschaft nicht auf bestimmte Zeit übernommen worden, und die verbürgte Schuld sonst unversichert, so erlischt die Bürgschaft mit dem Ablaufe von zehn Jahren von der Zeit an, wo die Forderung rechtlich geltend gemacht werden konnte.

Der Ablauf der Verjährung wird dadurch nicht hinaus geschoben, daß der Gläubiger dem Schuldner ohne Einwilligung des Bürgen noch Stundung bewilligt hat.

Art. 1016.

Verfällt der Hauptschuldner in Concurs, so ist der Gläubiger, welcher sich sofort an den Bürgen zu halten beabsichtigt, verpflichtet, denselben hiervon so zeitig zu benachrichtigen, daß dieser, im Falle der Befriedigung des Gläubigers, die hierdurch nach Art. 1003 auf ihn übergehenden Rechte des Letzteren im Concursverfahren noch mit Erfolg geltend machen kann. Versäumt der Gläubiger diese Verpflichtung, so geht er seines Anspruches gegen den Bürgen in soweit verlustig, als er nicht nachzuweisen vermag, daß aus diesem Versäumniß für den Bürgen kein Schaden entstanden ist.

Art. 1017.

Die Bestimmungen über die Bürgschaft finden auch Anwendung, wenn Jemand für die Erfüllung der Ersatz-

Digitized by Google

forderung des Bürgen, welcher für den Hauptschuldner oder für den Hauptbürgen den Gläubiger befriedigt hat, die Bürgschaft übernommen hat (Rückbürgschaft).

Art. 1018.

Ist Jemand beauftragt worden, im eigenen Namen und auf eigene Rechnung, jedoch auf Gefahr des Auftraggebers einem Dritten durch Eingehung, Fortsetzung oder Erneuerung eines Schuldverhältnisses Credit zu geben (Creditauftrag), so hat der Auftraggeber, wie ein Bürge für diese Schuld des Dritten dem Beauftragten einzustehen, in sofern dieser innerhalb der Grenzen des ihm ertheilten Auftrags gehandelt hat. Der Auftraggeber kann sich gegen den Beauftragten solcher Einreden nicht bedienen, welche darauf gestützt sind, daß der Dritte zur Uebernahme der Schuld persönlich unfähig gewesen sei.

Art. 1019.

Die Haftpflicht des Auftraggebers für die Schuld des Dritten erlischt, wenn der Beauftragte demselben ohne Einwilligung des Auftraggebers Stundung gewährt oder, trotz der Aufforderung des Letzteren, den Dritten rechtzeitig auszuklagen versäumt hat.

Art. 1020.

Die Bestimmungen über das Rechtsverhältniß des Bürgen zum Hauptschuldner finden auch auf das Rechtsverhältniß des Auftraggebers zu dem Dritten, welchem Credit gegeben worden ist, Anwendung.

CCXL. Sitzung.

Dresden, den 31. März 1865.

In der heutigen Sitzung, an welcher die sämmtlichen Herren Abgeordneten sich betheiligten, wurde zur Berathung der von dem vorbereitenden Ausschusse entworfenen Bestimmungen über den

Pfandvertrag

(Anlage B. Fortsetzung) übergegangen, und hierbei auf Anregung eines Herrn Abgeordneten zunächst die Vorfrage zur Erörterung gestellt, ob der Pfandvertrag überhaupt in dem gegenwärtigen Gesetze besonders solle berücksichtiget werden.

Der genannte Herr Abgeordnete erklärte sich gegen die Aufnahme eines Abschnittes über den Pfandvertrag,

Digitized by Google

indem er bemerkte: Die Vorlage verstehe unter dem Pfandvertrage die Zusage der Bestellung eines Pfandrechtes und knüpfe consequent hieran die Verpflichtung zur Bestellung des Pfandrechtes, ohne zwischen Hypothek und Faustpfand zu unterscheiden, während nach gemeinem Recht der Faustpfandvertrag nicht schon durch den Consens, sondern erst durch Uebergabe einer Sache zum Faustpfand geschlossen werde, und hieran auch das Sächsische Gesetzbuch § 1443 noch festhalte und das Oesterreichische Gesetzbuch noch weiter gehe, indem es auch bei der Hypothek die wirkliche Einräumung des Pfandrechtes, also den Eintrag in das Pfandbuch, zur Schließung des Pfandvertrages erfordere. Da der Entwurf keine Realverträge mehr kenne, so habe der Begriff des Pfandvertrages so, wie geschehen, festgestellt werden müssen; aus der Zusage der Bestellung eines Pfandrechtes folge aber nur die Verbindlichkeit zu dieser Bestellung, beim Faustpfand also auch die Verbindlichkeit zur Uebergabe der verpfändeten Sache, wo solche zur Bestellung eines Pfandrechtes erforderlich sei. Die Bestellung des Pfandrechtes selbst sei dagegen kein Gegenstand des Obligationenrechtes, sondern ebenso wie die Folgen dieser Bestellung, beziehungsweise der damit zusammenfallenden Besitzeinräumung im Sachenrechte zu regeln. Die meisten der vorgeschlagenen Bestimmungen erscheinen aber als Folge der Pfandbestellung und seien daher der Pfandgesetzgebung der einzelnen Staaten zu überlassen, mit welchen man in Conflict zu kommen sich hüten müsse. Wohl nur aus diesem letzteren Grunde sei auch über die Zulässigkeit verschiedener Nebenverträge (zu vergl. z. B. Oesterreichisches Civilgesetzbuch § 1371; Preußisches Landrecht Thl. I. Tit. 20 § 29 fg.; Sächsisches Civilgesetzbuch § 1442; Württembergisches Pfandgesetz von 1825 Art. 91, 256) in die Vorlage nichts aufgenommen worden, was nur zu billigen sei, und es würde daher Redner vorziehen, von der Aufnahme des ganzen Abschnittes abzusehen, von dem er sich keinen Nutzen versprechen könne.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte: Man sei bei Proponirung der auf den Pfandvertrag bezüglichen Bestimmungen von folgender Ansicht ausgegangen. Nach gemeinem Rechte werde bekanntlich das pactum de pignore dando von dem contractus pigneratitius unterschieden, indem der letztere, als sogenannter Realcontract, erst mit der Uebergabe der Sache, welche dem Gläubiger zur Sicherheit dienen solle, perfect werde. Diese Unterscheidung entspreche aber nicht dem von hoher Commission bezüglich der bisherigen Realcontracte angenommenen Grundsatze. Diesem gemäß müsse davon ausgegangen werden, daß der Pfandvertrag schon mit dem Consense, nicht aber erst mit der Uebergabe der Sache perfect werde. Dazu komme, daß man nach

Digitized by Google

der heutigen Rechtsanschauung in dem Pfandvertrage einen auf Bestellung eines Pfandrechtes gerichteten Vertrag erblicke, sei es, daß diese Bestellung in der Constituirung einer Hypothek oder eines Faustpfandes bestehe. Hiervon sei auch das neueste deutsche Civilgesetzbuch, nämlich das Königlich Sächsische (§ 1441), ausgegangen. Da nun aber in den meisten deutschen Staaten neue Pfandrechtsgesetze beständen, welche für die Form des sogenannten conventionellen Pfandrechtstitels und für die Erfordernisse zur Bestellung einer Hypothek oder eines Faustpfandes maßgebend bleiben müßten, so habe man hierauf im Absatz 2 des Art. 1021 um so mehr verwiesen, als der Entwurf des Obligationenrechtes sich mit der Art und Weise der Constituirung eines Pfandrechtes an einer Sache (jus in re) so wenig, als mit den in Folge der Pfandrechtbestellung dem Pfandgläubiger als solchem zustehenden Rechten zu befassen habe. Hiermit hänge es auch zusammen, weßhalb man von Vereinbarungen, welche auf den Inhalt des Pfandrechtes von Einfluß sein könnten, geschwiegen, also z. B. nichts darüber gesagt habe, ob ein Vertrag zulässig oder nicht zulässig sein solle, wonach das Pfand im Falle nicht rechtzeitiger Erfüllung der versicherten Schuld dem Gläubiger verfallen sein solle (lex commissoria). Denn so gewiß die Bestimmungen darüber, welche Rechte dem Pfandgläubiger, als solchem, zustehen, der Lehre von dem Pfandrechte angehörten, ebenso gewiß sei auch, nach Redners Ueberzeugung, die Frage, in wiefern diese Rechte eine Modification durch Vertrag erleiden könnten, als damit zusammenhängend, in der Lehre von dem Pfandrechte zu entscheiden. Hiermit sei aber die Frage nicht zu verwechseln, wie es sich verhalte, wenn dem Pfandgläubiger von dem Pfandschuldner der Besitz des Pfandobjectes vertragsmäßig eingeräumt werde. Denn hierdurch werde der Begriff des Pfandrechtes nicht alterirt, wie schon der gemeinrechtliche Satz angebe: „Inter pignus et hypothecam tantum nominis sonus differt“ (l. 5. § 1 D. de pignor. [20, 1]). Die dem Pfandgläubiger, als solchem, zukommenden Rechte blieben doch dieselben. Werde ferner dem Pfandgläubiger, welchem eine Sache verpfändet sei, das Recht noch nebenbei vertragsmäßig eingeräumt, diese Sache zu gebrauchen und zu benutzen, so sei dieses, was er mehr erhalte, nicht Ausfluß seines Pfandrechtes, als solchen, sondern der besonderen Uebereinkunft des Vertrages. Daher erkläre sich die Aufnahme der Art. 1023 und 1024.

Von dem Herrn Abgeordneten, der für die Streichung des Abschnittes sich ausgesprochen hatte, wurde hierauf erwidert, daß er nicht bestreiten wolle, daß einzelne Bestimmungen der Vorlage in den Kreis des Obligationen-

Digitized by Google

rechts fallen, er zweifle nur, ob es rathsam sei, dieselben bei ihrer Verwandtschaft mit dem Pfandrecht und bei dem Umstande, daß die Pfandgesetzgebungen der einzelnen Staaten meist auch die Regelung der verwandten obligationenrechtlichen Fragen unternommen haben, in das gemeinsame Gesetz aufzunehmen. Im Einzelnen bemerke Redner, daß es wohl nicht allgemein richtig sei, wenn gesagt werde, daß die Einräumung des Besitzes des Pfandobjectes an den Pfandgläubiger (Art. 1022) den Begriff des Pfandrechtes nicht alterire, indem nach vielen Gesetzgebungen in der Einräumung des Besitzes die Bestellung des Faustpfandes liege und die Besitzeinräumung daher wesentlich zum Begriffe des Pfandrechtes gehöre, wornach sich die im Art. 1022 normirte Verbindlichkeit als eine Folge der Pfand**bestellung**, nicht des Pfand**vertrages** darstelle. Ebenso sei Satz 1 des Art. 1023 sachenrechtlich und die Art. 1024 bis 1026 geben Bestimmungen für Fälle, welche einen vertragsmäßigen Pfandrechtstitel nicht nothwendig voraussetzen. Wenn daher die Pfandgesetzgebungen der Einzelstaaten für diese Fälle bei dem gesetzlichen Pfandrechtstitel etwas Anderes bestimmen würden, so müßte dies zu einem Conflicte führen, der eine Aenderung der pfandrechtlichen Bestimmungen des Einzelstaates oder ein Ablehnen der Bestimmungen des Entwurfes herbeiführen müßte.

Diesem entgegen erklärte sich mit dem Redner, welcher zuvor gesprochen, noch ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses für die Aufnahme des vorliegenden Abschnittes, und da auch ein anderer Herr Abgeordneter, sowie der Herr Referent und Seine Excellenz, der Herr Vorsitzende die Aufnahme derartiger Bestimmungen, wie sie die Vorlage enthalte, für unbedenklich erachteten, so wurde die beantragte Streichung des Abschnittes mit 5 gegen 1 Stimme abgelehnt, und nunmehr in die Berathung der einzelnen Artikel eingetreten.

Bezüglich des

Art. 1021.

> Durch den Pfandvertrag wird ein Vertragschließender (der Schuldner oder ein Dritter) dem anderen (dem Gläubiger) verpflichtet, zur Sicherstellung einer Forderung ein Pfandrecht an einem bestimmten Gegenstande zu bestellen.
>
> Die Bestimmung über die Form des Pfandvertrags und über die Erfordernisse zur Bestellung eines Pfandrechts, als Hypothek oder Faustpfand, bleibt den Landesgesetzen vorbehalten.

beantragte zum zweiten Absatze ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses die Streichung der Worte: „als Hypothek oder Faustpfand.“ Man unterscheide nämlich in den neueren Gesetzgebungen die Verpfändung unbeweglicher **Sachen** (Hypothek) von beweglichen **Sachen**

Digitized by Google

(Faustpfand), von Rechten, namentlich an Immobilien (Realberechtigungen) und insbesondere der Ausübung des Nießbrauches, endlich die Verpfändung von Forderungen. (Sächsisches Gesetzbuch § 387 flg., § 466 flg., § 495 flg., § 502; Bayerischer Entwurf Thl. III. Sachenrecht, Art. 366 flg., Art. 421 flg., Art. 439 flg.) Wenn auch die Grundsätze über Hypothek und Faustpfand auf die Verpfändungen, welche nicht Sachen, sondern Rechte oder Forderungen zum Gegenstand haben, in der Gesetzgebung analoge Anwendung finden, so könne man doch, wenn man von der Bestellung eines Pfandrechtes im Allgemeinen, also ohne Ausscheidung der Gegenstände desselben spreche, nicht blos auf Hypothek und Faustpfand hinweisen, weil diese Begriffe im eigentlichen Sinne doch nur auf unbewegliche und bewegliche Sachen passen.

Hiergegen wurde eingewendet, daß sich eine andere Art der Pfandbestellung, als entweder durch Hypothek oder durch Faustpfand überhaupt nicht, und also auch bezüglich der Verpfändung von Forderungen nicht denken lasse, und mithin die beanstandeten Worte eben auf die einzig mögliche Alternative hinwiesen. Ob die Verpfändung einer Forderung in der Form der Hypothek oder in der eines Faustpfandes zu erfolgen habe, werde allerdings von den Landesgesetzgebungen abhängen, und dabei weiter in Betracht kommen, ob zu der Giltigkeit einer solchen Verpfändung die Ausstellung einer Urkunde erfordert werde. Ein Herr Abgeordneter bemerkte, daß es am besten zur Veranschaulichung dienen würde, wenn man sofort im ersten Absatze die Verpflichtung des betreffenden Vertragschließenden darauf stelle, daß er entweder die Hypothek ingrossiren zu lassen, oder das Faustpfand dem Pfandgläubiger zu übergeben habe, daß jedoch von einer solchen Fassung mit Rücksicht auf die Länder abgesehen werden müsse, in welchen auch bezüglich der hypothekarischen Verpfändungen das Römische Recht noch in Geltung sei.

Der Antrag auf Streichung der bezeichneten Worte wurde mit 5 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde zum ersten Absatze die Streichung der Worte „an einem bestimmten Gegenstande" beantragt, da durch letztere die Bestellung einer Generalhypothek ausgeschlossen erscheine, und es wurde von anderer Seite zur Unterstützung dieses Artikels noch hinzugefügt, daß eine Vervollständigung des Artikels in der angedeuteten Beziehung sich nicht empfehlen würde, weil man damit in das Gebiet des Sachenrechtes übergriffe, die beantragte Streichung aber noch im Hinblick darauf sich rechtfertige, daß Jemand die Bestellung eines Pfandrechtes auch ohne die sofortige Bezeichnung des Pfandobjectes versprechen könne, und mithin ein bestimmter Gegenstand bei Schließung des Pfandvertrages

Digitized by Google

als Pfandobject nicht nothwendig müsse in Aussicht genommen sein.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses erachtete die erhobenen Bedenken zwar nicht für begründet, da durch die fraglichen Worte die Bestellung von Generalhypotheken nicht ausgeschlossen werde, erklärte sich jedoch mit der Streichung der mehrgedachten Worte mit Rücksicht auf deren Entbehrlichkeit einverstanden.

Die Streichung dieser Worte wurde hierauf einstimmig beschlossen.

Zu

Art. 1022.

Der Gläubiger, welchem der Pfandschuldner den Besitz des Pfandes eingeräumt hat, ist verpflichtet, dasselbe mit der ihm obliegenden Sorgfalt vor Schaden zu bewahren.

wurde, nachdem der Herr Referent bemerkt hatte, daß der Pfandgläubiger nach den über die Prästation der culpa im allgemeinen Theile aufgestellten Grundsätzen auch für culpa levis zu haften habe, von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses beantragt, den Artikel folgendermaßen zu lesen:

Der Gläubiger — mit der ihm nach Art. 146 Abs. 1 obliegenden — zu bewahren.

um darüber keinen Zweifel zu belassen, daß der Pfandvertrag nach Bestellung des Pfandes ein solcher sei, aus welchem seiner Natur nach der Faustpfandgläubiger, infolge der ihm durch Vertrag gewährten Sicherheit seiner Forderung einen Vortheil habe, daher er auch für geringe Fahrlässigkeit zu haften habe.

Hierzu wurde daran erinnert, daß das Preußische Landrecht für die Haftpflicht des Pfandgläubigers dieselben Grundsätze gelten lasse, wie für die eines Verwahrers, von anderer Seite aber anstatt einer allgemeinen Bezeichnung, wie in der Vorlage, oder einer verweisenden Bestimmung, wie solche zuvor beantragt worden, eine ausdrückliche Angabe des Umfanges der Haftpflicht gewünscht, weil man andernfalls immer wieder zu einer Interpretation des Inhalts des Vertrages, und ob derselbe zum Vortheile des Pfandgläubigers gereiche, genöthigt sein würde. Auf die Haftpflicht des Verwahrers bei dem Hinterlegungsvertrage werde man nicht verweisen dürfen, weil in der dort getroffenen Bestimmung dieselbe allgemeine Ausdrucksweise gebraucht sei, deren Bedeutung jedoch dort einem Zweifel nicht unterliege.

Nach weiterer Besprechung einigte man sich jedoch dahin, dem gestellten Antrage gemäß die Verweisung auf Art. 146 Abs. 1 einzuschalten.

Digitized by Google

Zu

Art. 1023.

Der Gläubiger erlangt durch Einräumung des Pfandbesitzes noch kein Recht auf den Gebrauch und die Benutzung des Pfandes. Ist ihm dieses Recht zugestanden worden, so hat er dem Pfandschuldner über die bezogenen Früchte Rechnung abzulegen und deren Betrag, sofern er für die ihm gebührenden Zinsen, Schadenersatz und Kosten gedeckt ist, von der Haupforderung in Abrechnung zu bringen.

wurde von einem Herrn Abgeordneten bemerkt, daß der erste Satz dem Sachenrecht angehöre, sofern es sich hier um eine Folge der Faustpfandbestellung handle, daß Redner jedoch, da der aufgestellte Satz mit der Bestimmung der Pfandrechtsgesetzgebung seines Landes übereinstimme, keinen Grund habe, der Aufnahme des Satzes entgegen zu treten.

Auch von anderer Seite fand die Aufnahme der Bestimmung keinen Anstand, indem man zugleich allseitig anerkannte, daß bei den sämmtlichen Bestimmungen der Art. 1022 bis 1026 nur der Faustpfandvertrag in Frage stehe, und ebenso auf Anfrage eines Herrn Abgeordneten darüber einverstanden war, daß in dem zweiten Satze des Artikels unter dem Pfandschuldner der Verpfänder zu verstehen sei.

Weiter wurde mit Rücksicht darauf, daß in der Abrechnung des Betrages der bezogenen Früchte ebensowohl eine Berechtigung, wie eine Verpflichtung des Pfandgläubigers zu erblicken sei, die entsprechende Formulirung des Schlußsatzes der Redaction überwiesen.

Ein Herr Abgeordneter beantragte, im Anschluß an die Grundsätze des gemeinen Rechtes, in den Artikel noch den Satz aufzunehmen:

Ist eine fruchttragende Sache zum Faustpfande gegeben, so ist im Zweifel anzunehmen, daß der Pfandgläubiger zur Fruchtziehung berechtigt sei.

Der Herr Abgeordnete, welcher sich zuvor gegen die Aufnahme des Abschnittes über den Pfandvertrag überhaupt erklärt hatte, bemerkte hierauf, daß der soeben gestellte Antrag zum Beleg für seine diesfalls ausgesprochene Ansicht diene. Der Artikel behandle, wie schon bemerkt, die Folgen der Pfandbestellung und die vertragsmäßigen Modificationen dieser Folgen; hierüber gehen aber die Particulargesetzgebungen vielfach auseinander, und da die Frage der im Art. 1023 normirten Folgen der Pfandbestellung in das Sachenrecht gehöre, wo sie z. B. auch das Sächsische Civilgesetzbuch § 476 fg. behandle, werde man schon den zweiten Satz der Vorlage nur hypothetisch fassen können, keinenfalls aber eigne sich der von dem

Digitized by Google

Herrn Vorredner vorgeschlagene Satz zur Aufnahme in den Entwurf. Dieser Satz stimme zwar mit dem Preußischen Landrecht Thl. I. Tit. 20 § 139 und mit dem § 476 des Sächsischen Civilgesetzbuches überein, dagegen erkläre das Oesterreichische Civilgesetzbuch im § 1372 den Nebenvertrag, daß dem Gläubiger die Fruchtnießung der verpfändeten Sache zustehen solle, für rechtlich wirkungslos, und auch mit dem Rechte des Landes, welches Redner zu vertreten die Ehre habe, würde der von dem Herrn Antragsteller vorgeschlagene Satz nicht im Einklange stehen. Wenn aber mit Rücksicht hierauf in dem Artikel ein entsprechender Zusatz gemacht werden wolle, welcher auf die Voraussetzung der Zulässigkeit derartiger Pfandbestellungen nach den Bestimmungen der Landesgesetze verweise, so habe Redner eine materielle Einwendung gegen den Artikel nicht zu erheben, müsse jedoch sein formelles Bedenken gegen dessen Aufnahme aufrecht erhalten.

Der Herr Referent trat dem gestellten Antrage unter Bezugnahme auf die gleichlautende Vorschrift des § 476 Satz 2 des Sächsischen Gesetzbuches bei.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses schlug für den Schlußsatz folgende Formulirung vor:

> Steht ihm dieses Recht zu, so hat er — Rechnung abzulegen, und ist berechtigt, deren Betrag vorerst an den ihm — Kosten, demnächst aber an der Hauptforderung — zu bringen.

Durch diese Fassung solle nämlich offen gelassen werden, ob die sachenrechtliche Landesgesetzgebung einen Vertrag, gerichtet auf den Gebrauch und die Nutzung des Pfandes, zulasse, und wenn dies der Fall sei, inwiefern ein solcher Vertrag auch schon durch concludente Handlungen als geschlossen anzunehmen sei.

Die Aufnahme des Artikels wurde von einem anderen Mitgliede des Ausschusses mit dem Bemerken vertheidigt, daß man unter der Voraussetzung, daß die Commission dem gefaßten Beschlusse gemäß den Pfandvertrag überhaupt berücksichtigen wolle, auch die Folgen, welche sich an den contractus pigneratitius knüpfen, in den Kreis der Erörterungen zu ziehen habe. Hiernach habe man aber auch den Schlußsatz, zu welchem der erste Satz nur die Einleitung bilde, mit aufnehmen müssen, wogegen man Alles auszuscheiden gehabt habe, was als Ausfluß des durch die Pfandrechtsbestellung begründeten jus in re erscheine, wie z. B. das jus alienandi, die actio pigneratitia in rem. Daß der Artikel nur insoweit in Anwendung käme, als nicht die Landesgesetze entgegenstünden, sei durch die Fassung desselben nicht ausgeschlossen. Den bezüglich der Verpfändung einer fruchttragenden Sache beantragten Zusatz wünschte Redner nicht aufzunehmen, weil das Pfandrecht als solches nicht schon

Digitized by Google

ein Nutzungsrecht gebe, dieses letztere vielmehr auf besonderer Verleihung beruhe und solche nicht ohne Weiteres zu unterstellen sei.

Der Herr Antragsteller hob hervor, daß im Falle der Ablehnung seines Antrages der vorgeschlagene Satz für die Länder des gemeinen Rechtes würde als aufgehoben zu betrachten sein, da das gemeine Recht diese Frage nur bei dem Pfandvertrage behandle, erklärte sich aber eventuell für die Annahme der Vorlage.

Das gegen die Aufnahme des Artikels aus formellen Gründen erhobene Bedenken wurde von den übrigen Mitgliedern der Commission nicht getheilt, und ebenso der beantragte Zusatz mit 4 gegen 2 Stimmen abgelehnt, wogegen die Vertauschung der Worte „Ist ihm dieses Recht auch zugestanden worden" mit den anderen „Steht ihm dieses Recht zu," zur Wahrung der etwa entgegenstehenden Bestimmungen der einzelnen Landesrechte, einstimmig genehmigt wurde.

Zu

Art. 1024.

Der Gläubiger ist verpflichtet, sobald die Forderung, für deren Sicherheit das Pfand dienen sollte, erfüllt oder sonstwie erloschen ist, das Pfand nebst Zubehörungen und Zuwachs dem Pfandschuldner zurückzugeben.

bemerkte der Herr Abgeordnete, welcher gegen die Aufnahme des ganzen Abschnittes gestimmt hatte, daß seines Erachtens die Verpflichtung zur Zurückgabe der zum Faustpfand gegebenen Sache nicht sowohl aus dem Pfandvertrag, als vielmehr aus dem Erlöschen des Faustpfandrechtes folge, welches den Rechtsgrund des Besitzes Seitens des Faustpfandgläubigers abgebe; das Faustpfandrecht könne aber auch aus anderen Gründen, als der Erlöschung der Forderung, wofür solches bestellt worden, erlöschen, so z. B. durch den Ablauf der Zeit, auf welche es bestellt worden, durch Verzicht von Seiten des Gläubigers, und für diese Fälle gelte dasselbe, was der Art. 1024 für den Fall des Erlöschens der Forderung bestimme. Es spreche auch dies wiederum für die Ansicht des Redners, daß man hier überall mit dem Sachenrecht collidire. Uebrigens könne er stante concluso gegen die Aufnahme des Artikels nichts einwenden.

Von anderer Seite wurde der Antrag gestellt, die Bestimmung des Artikels ausdrücklich nur auf das Faustpfand zu beschränken, da die Schlußbestimmung (Zurückgabe des Pfandes) nur hierauf passe, und diesem Antrage wurde von der Commission zugestimmt. Auch genehmigte die Commission einstimmig die mit Rücksicht auf die entsprechende Bestimmung des Art. 787 der redigirten Beschlüsse bei dem Hinterlegungsvertrage beantragte Einschaltung der Worte „und etwa gezogenen Früchten"

Digitized by Google

nach dem Worte „Zuwachs," indem man anerkannte, daß die Abrechnung der bezogenen Früchte, von welcher der vorhergehende Artikel rede, voraussetze, daß dem Pfandgläubiger die Benutzung des Pfandes überlassen worden sei.

Für den

Art. 1025.

Der Pfandschuldner ist verpflichtet, wenn er den zum Pfande versprochenen Gegenstand vor der Bestellung des Pfandrechts ganz oder zum Theil veräußert hat, oder wenn dieser Gegenstand vor oder nach der Bestellung des Pfandrechts ganz oder zum Theil entwährt oder in seinem Werthe vermindert worden ist, dem Gläubiger an einem anderen, die bezweckte Sicherheit gewährenden Gegenstande ein Pfandrecht zu bestellen oder die Forderung, welche durch das letztere gesichert werden sollte, sofort zu erfüllen.

beantragte der Herr Referent die Streichung der Worte „oder in seinem Werthe vermindert," da die in dem Schlußsatze ausgedrückte Verpflichtung des Pfandschuldners in Folge einer Werthsminderung des Pfandgegenstandes zwar hinsichtlich der Cautionen angenommen werden müsse, auf andere vertragsmäßige Pfandbestellungen dagegen sich nicht ausdehnen lasse.

Von dem Herrn Abgeordneten, welcher die Weglassung des ganzen Abschnittes bevorwortet hatte, wurde auch der Aufnahme dieses Artikels im Besonderen widersprochen. Anknüpfend an die gegen jede Regelung dieser Materie in dem gegenwärtigen Gesetze von ihm zuvor erhobenen Bedenken, bezeichnete Redner die Bestimmung des Artikels als eine solche, welche speciell aus dem Pfandvertrage nicht abzuleiten sei, vielmehr ebenso bezüglich einer auf Grund gesetzlicher Verpflichtung erfolgten Pfandbestellung würde gelten müssen. Da nun die Commission nicht die Aufgabe habe, bezüglich der zuletzt gedachten Pfandbestellungen maßgebende Normen aufzustellen, die Verschiedenheit der in der fraglichen Hinsicht nach den einzelnen Landesgesetzgebungen geltenden Grundsätze aber es unmöglich mache, durch Anschluß an diese etwas Gemeinsames zu Stande zu bringen, so müsse man auch von der Aufnahme einer entsprechenden Bestimmung für die Fälle einer vertragsmäßigen Pfandbestellung absehen. Die Annahme des Artikels der Vorlage würde für den Staat, welchen Redner zu vertreten habe, dazu führen, bei den auf Gesetz beruhenden Verpflichtungen zur Pfandbestellung anderen Grundsätzen folgen zu müssen, als bei den vertragsmäßigen Verpflichtungen, indem sein heimisches Recht von der Vorlage abweichende Bestimmungen enthalte, und mit der beantragten Streichung des auf die

Digitized by Google

Werthsverminderung bezüglichen Passus würde man zu einer noch größeren Abweichung gelangen. Redner stimme daher in erster Linie für Streichung des Artikels.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses sprach sich für die Beibehaltung dieses Artikels, zu welchem er jedoch einige Aenderungen vorschlagen werde, aus. Das Recht des Pfandgläubigers, von dem Pfandschuldner eine anderweitige Pfandbestellung oder die sofortige Zahlung der Pfandschuld zu erlangen, sei hier auch auf die Werthsminderung der Pfandsache, ohne Unterschied zwischen einer durch Verschulden des Pfandschuldners oder einer ohne solches, also zufällig entstandenen Werthsminderung gestellt. Dies könne auf den Fall, daß der Vertrag auf Bestellung eines bestimmten Gegenstandes als Pfand gerichtet gewesen, für richtig nicht gehalten werden. Es verhalte sich hier ebenso, wie bei der vertragsmäßigen Stellung einer bestimmten Person als Bürgen, was bei Berathung des Art. 987 anerkannt worden sei. Eine Verpflichtung zur Stellung eines neuen tauglichen Bürgen an die Stelle des untauglich gewordenen, eine Verpflichtung des Pfandschuldners zu weiteren Pfandbestellungen aus dem Grunde, weil das bestellte Pfand ohne sein Verschulden sich im Werthe gemindert habe, könne nur dann angenommen werden, wenn gegen Jemand die Pflicht der Sicherheitsleistung für eine Forderung im Allgemeinen begründet sei. Damit, daß eine von dem Pfandschuldner nicht verschuldete Werthsminderung des Pfandgegenstandes nicht unbedingt die Verpflichtung zur Bestellung eines weiteren Pfandes nach sich ziehe, stimme auch die Immobiliar-Pfandgesetzgebung des Staates, den Redner zu vertreten habe, überein, nämlich das Bayerische Hypothekengesetz von 1822. Würde aber auch die Pfandgesetzgebung eines Landes weiter gehen und auch auf den bezeichneten Fall dem Pfandgläubiger ein Recht auf Bestellung eines weiteren Pfandes einräumen, so würde eine solche Gesetzgebung neben der hier zu treffenden Bestimmung in Kraft bleiben. Dadurch, daß man einen solchen, aus einem erweiterten Begriffe eines bestellten Pfandrechts hergeleiteten Satz hier nicht aufnehme, werde die betreffende Landesgesetzgebung nicht berührt. Unbezweifelt richtig sei dagegen die hier getroffene Bestimmung auf den Fall der Veräußerung des als Pfand versprochenen Gegenstandes und auf den Fall der Entwährung des letzteren aus einem schon vor der Bestellung des Pfandes vorhandenen Grunde, ohne Unterschied, ob die Entwährung gleichfalls vor der Pfandbestellung oder nach derselben eingetreten ist. Letzteres dürfte ausdrücklich zu erwähnen nicht nöthig sein, wohl aber Ersteres. Daher werde beantragt, den fraglichen Artikel so zu lesen:

Digitized by Google

Der Pfandschuldner — wenn der Pfandgegenstand aus einem schon vor der Pfandbestellung vorhandenen Grunde ganz oder zum Theil entwährt wird, dem Gläubiger an einem anderen — zu erfüllen.

Für die Aufnahme des Artikels erklärten sich auch die übrigen Herren Abgeordneten, und bemerkte insondere noch ein anderes Ausschußmitglied, daß man wohl Das, was der Art. 1025 als Folge der vertragsmäßigen Verpflichtung zur Pfandrechtsbestellung aussprechen solle, einer Berichtigung, beziehungsweise Verbesserung bedürftig halten möge, daß aber nicht nothwendig die betreffende Verpflichtung des Pfandschuldners die nämliche sein müsse, gleichviel ob sie auf Gesetz oder Vertrag beruhe. Denn es folge hier nicht Eines aus dem Anderen, und die contractliche Verpflichtung und die Wirkungen derselben seien davon unabhängig, ob in ähnlicher Weise auch eine gesetzliche Verpflichtung bestehe oder nicht. Uebrigens werde aber auch, abgesehen hiervon, durch die Bestimmung des gegenwärtigen Gesetzes selbstverständlich nicht ausgeschlossen, daß die Landesgesetzgebungen, wo es die Rücksicht auf die nothwendige Uebereinstimmung mit anderen particularrechtlichen Vorschriften erheische, in den Einführungsgesetzen etwas Abweichendes bestimmen könnten.

Hiernach blieb der Antrag auf Streichung des Artikels ohne Unterstützung.

Dagegen wurde die beantragte Einschaltung der Worte „aus einem schon vor der Bestellung vorhandenen Grunde“ vor den Worten „ganz oder zum Theil“ gegen die Stimme eines Herrn Abgeordneten, welcher dieselben mit Rücksicht auf die hier zu normirende Verbindlichkeit für ungeeignet, weil zu Mißverständnissen Veranlassung gebend, erachtete, beschlossen, und entschied sich die Commission demnächst gleichfalls mit 5 gegen 1 Stimme für Streichung der Worte „oder in seinem Werthe vermindert.“

Ein Herr Abgeordneter machte nachträglich noch aufmerksam, daß die in dem Artikel gebrauchten Worte „oder wenn dieser Gegenstand“ nach der Fassung der Sätze sich nur auf den zuvor erwähnten versprochenen Gegenstand beziehen ließen. Nun sei aber zu unterscheiden, ob das Pfandobject durch den Vertrag selbst, oder erst durch die Bestellung specialisirt worden sei und man werde daher, wenn man in dem zweiten Satze beide Fälle treffen wolle, anstatt „dieser Gegenstand“ vielmehr sagen müssen „der Pfandgegenstand.“ Gehe übrigens die Meinung der Commission dahin, daß auch der zweite Satz des Artikels nur für die Fälle gelten solle, in welchen es sich um den zum Pfande versprochenen Gegenstand handle, so habe Redner auch seinerseits gegen diesen Satz, so wenig, wie gegen den ersten Satz etwas ein-

Digitized by Google

zuwenden, da dann beide nur für den eigentlichen Pfandvertrag paßten, es würde dies dann aber auch ausdrücklich hervorgehoben werden müssen.

Die Commission vertauschte hierauf die Worte „dieser Gegenstand" mit den anderen „der Pfandgegenstand" und genehmigte ferner noch auf Antrag desselben Herrn Abgeordneten, den Schlußsatz dahin zu vervollständigen, daß die Verpflichtung zur sofortigen Erfüllung der Forderung in diesem Falle selbst ohne Rücksicht auf deren Fälligkeit an sich eintreten solle.

Zu

Art. 1026.

Der Pfandschuldner ist verpflichtet, den Gläubiger von den Verbindlichkeiten, welche dieser zur Erhaltung des Pfandes eingegangen ist, zu befreien und demselben die von ihm auf das Pfand gemachten nothwendigen Verwendungen zu ersetzen. Wegen der nützlichen Verwendungen haftet der Pfandschuldner nur, soweit sie mit seiner Einwilligung vom Gläubiger gemacht worden sind.

wurde nur erwähnt, daß wegen der Haftung des Pfandschuldners für nützliche Verwendungen das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 20 § 167 auf die bei dem Verwahrungsvertrage geltenden Grundsätze verweise. Die Commission erachtete jedoch eine solche Verweisung für unpraktisch, und erklärte sich für die Bestimmung der Vorlage, weil die Nützlichkeit der Verwendung noch nicht zu der Annahme führe, daß der Pfandschuldner mit derselben einverstanden sei.

Der Artikel wurde hierauf unverändert angenommen.

Die weitere Berathung betraf den nunmehr folgenden Abschnitt über den

Vergleich,

wobei gegen die Vorschrift des

Art. 1027.

Durch den Vergleich werden die Vertragschließenden verpflichtet, sich einander etwas zu geben oder nachzulassen, um ein unter ihnen bestehendes streitiges oder sonst zweifelhaftes Rechtsverhältniß außer Streit oder Zweifel zu setzen.

ein materieller Einwand von keiner Seite erhoben, bezüglich der Formulirung des Artikels aber von einem Herrn Abgeordneten bemerkt wurde: Die Ausdrucksweise „werden die Vertragschließenden verpflichtet, sich einander etwas zu geben oder nachzulassen" erscheine insofern nicht völlig zutreffend, als aus dem Vergleiche eine solche Verpflichtung für die Vertragschließenden zwar entspringen könne, nicht aber nothwendig entspringen müsse, das Geben oder Nachlassen vielmehr durch die Schließung des

Digitized by Google

Vergleiches selbst erfolge, und insbesondere werde man das Nachlassen stets als eine unmittelbare Folge des Vergleiches, nicht aber als den Gegenstand einer aus diesem Vergleiche erst folgenden Verpflichtung aufzufassen haben. Die Verpflichtung zu einer weiteren Thätigkeit, bei welcher übrigens neben dem Geben und dem Nachlassen auch noch das facere würde in Betracht kommen können, bilde mithin überhaupt kein Essentiale des Vergleichs. Nach Redners Dafürhalten werde man übrigens für den gegenwärtigen Abschnitt von einer einleitenden Bestimmung, wie sie bei den übrigen Verträgen gegeben worden sei, da sich dieselbe bei dem Vergleiche in ähnlicher Weise nicht formuliren lasse, absehen müssen, wenn man nicht vorziehe, hierbei an Stelle einer dispositiven Vorschrift mit einer bloßen Definition sich zu begnügen.

Der Herr Referent erwähnte, daß auch das Sächsische Gesetzbuch in § 1409 eine Definition des Vergleichs aufgenommen habe, und von anderer Seite wurde an die im Preußischen Landrechte Thl. I. Tit. 16 § 405 für den Vergleich gegebene Definition erinnert.

Von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses, welches das gegen die Formulirung des Artikels erhobene Bedenken gleichfalls für begründet anerkannte, wurde bemerkt, daß auf die beanstandeten Worte ein Gewicht nicht habe gelegt werden wollen. Die Essentialia des Vergleiches bestünden nur in der Voraussetzung eines streitigen oder sonst zweifelhaften Rechtsverhältnisses, sowie in dem oneroſen Character des Vertrages und der Gegenseitigkeit der Leistung. Für die Streichung des Artikels möchte Redner sich nicht erklären, da es wünschenswerth sei, die Merkmale zu präcisiren, durch welche der Vergleich von dem Nachlasse und Verzichte sich unterscheide, und zu diesem Zwecke wenigstens eine Definition zu geben rathsam erscheine.

Die Commission beschloß hiernach einstimmig, den gegenwärtigen Artikel in folgender Fassung aufzunehmen:

> Durch den Vergleich wird ein unter den Vertragschließenden streitiges oder sonst zweifelhaftes Rechtsverhältniß dadurch außer Streit oder Zweifel gesetzt, daß sich die Vertragschließenden wechselseitig Etwas geben oder nachlassen.

In Ansehung des

Art. 1028.

> Vergleiche können über Privatrechtsansprüche giltig geschlossen werden, welche aus einer Uebertretung des Strafgesetzes entstanden sind.
>
> Ein Vergleich zur Abwendung eines Strafantrags in Fällen, in welchen die öffentliche Strafverfolgung einen Strafantrag des Betheiligten voraussetzt, ist unzulässig.

Digitized by Google

bezeichnete der Herr Referent dessen ersten Absatz als nicht zweifelhaft, erklärte sich aber gegen die Aufnahme des zweiten Absatzes, weil die Frage nach der Zulässigkeit eines Vergleichs der hierbei gedachten Art dem Strafrechte angehöre, übrigens aber die Entscheidung, welche in der Vorlage gegeben werde, mit den hierüber nach Königlich Sächsischem Rechte geltenden Grundsätzen nicht übereinstimme.

Von anderer Seite wurde beantragt, im ersten Absatz zu lesen: „Vergleiche können auch über ꝛc.," dagegen sich mit der beantragten Streichung des zweiten Absatzes einverstanden erklärt, da sich einerseits dieser Satz in keinem anderen Gesetzbuche finde, ja sogar § 1384 Satz 2 des Oesterreichischen allgemeinen Civilgesetzbuches gerade das Gegentheil bestimme, andererseits man aber bei Delicten, welche aus besonderen Gründen nur auf Strafantrag des Beschädigten strafrechtlich verfolgt würden, in der Abwendung dieses Strafantrags durch einen Vergleich ein Eingreifen der Privatwillkühr in ein Verhältniß des öffentlichen Rechts nicht finden könne.

Die Commission genehmigte die vorgeschlagene Einschaltung des Wortes „auch" in dem Eingangssatze, und es wurde die Streichung des zweiten Absatzes einstimmig beschlossen, indem man in letzterer Hinsicht die betreffende Frage in dem gegenwärtigen Gesetze wenigstens nicht in der geschehenen Weise beantworten zu dürfen glaubte.

Den

Art. 1029.

Ueber einen Rechtsstreit, welcher bereits durch ein rechtskräftiges Urtheil entschieden ist, kann ein Vergleich rechtsgiltig nicht geschlossen werden.

Besteht ein Streit über das Dasein eines rechtskräftigen Urtheils oder wird dessen rechtliche Wirkung durch ein außerordentliches Rechtsmittel in Zweifel gezogen, so ist zur Beseitigung dieses Streites und Zweifels ein Vergleich zulässig.

anlangend, erklärte ein Herr Abgeordneter, daß derselbe wohl entbehrlich sein dürfte, indem aus dem Begriffe des Vergleichs folge, daß Dasjenige, was durch rechtskräftiges Urtheil außer Zweifel gestellt sei, nicht mehr zum Gegenstand eines Vergleichs gemacht werden könne. Dagegen könne es vorkommen, daß unter der Gestalt eines Vergleichs einem rechtskräftig zuerkannten Anspruche vielleicht gegen die Uebernahme anderer Verpflichtungen entsagt werde und dies sei zulässig, nur daß der Vertrag nicht als Vergleich zu beurtheilen sei. Sodann können auch über die Art der Erfüllung eines rechtskräftigen Urtheils oder, wenn z. B. über die Schuldfrage allein erkannt worden, über den Betrag der Schuld ganz wohl Vergleiche abgeschlossen werden und es dürfte daher der im

Digitized by Google

Art. 1029 aufgestellte Satz jedenfalls noch weiter zu modificiren sein, wenn man Etwas aufnehmen wolle. Redner halte den Satz jedoch für entbehrlich, wie ihn auch das Sächsische Gesetzbuch nicht aufgenommen habe.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses verwendete sich für die Aufnahme der Bestimmung des Artikels. Dieselbe könne zwar als selbstverständlich gelten, da mit der rechtskräftigen Entscheidung eines Rechtsstreites das Rechtsverhältniß, über welches der Rechtsstreit geführt worden, aufhöre, ein streitiges oder zweifelhaftes zu sein, und hiernach die Zulässigkeit eines nachträglichen Vergleiches über diesen Rechtsstreit dem Begriffe des Vergleiches widersprechen würde. Die Aufnahme der Bestimmung solle aber zur Wahrung der exceptio rei judicatae dienen, und darauf hinweisen, daß diese auch durch die Bezugnahme auf einen nachträglich abgeschlossenen Vergleich nicht entkräftet werden könne, und von diesem Gesichtspunkte aus betrachtet scheine dem Redner unter allen Bestimmungen dieses Abschnittes die in Frage stehende von dem meisten Gewicht zu sein.

Auch von einem zweiten Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses wurde sich für die Beibehaltung dieser Bestimmung entschieden verwendet und nur in Kürze noch darauf hingewiesen, wie diese Bestimmung als im innersten Wesen des Vergleichs begründet von Theorie und Praxis anerkannt sei. Daß ein über ein rechtskräftig entschiedenes Rechtsverhältniß, abgesehen von den in Absatz 2 bestimmten Ausnahmen — für deren Vervollständigung sich Redner die Antragstellung vorläufig vorbehalte — geschlossener Vergleich nicht als solcher gelte, schließe gleichwohl nicht aus, daß dieser Vertrag etwa als Nachlaß- oder Schenkungsvertrag zu Recht bestehen könne; verschiedene Verträge dürften aber nicht mit einander verwechselt werden, weil man sonst leicht zu Resultaten gelangen könne, deren Unrichtigkeit practisch von Relevanz sei, wie sich unschwer beweisen lasse.

Die Ansichten über die Zweckmäßigkeit der Aufnahme des Artikels waren getheilt, und es gab bei der Abstimmung das votum decisivum für die Streichung des Artikels den Ausschlag.

Nachdem hierauf die

Art. 1030 bis 1032

(siehe die Anlage) ohne Debatte Aufnahme gefunden hatten, wurde zu

Art. 1033.

Die zur Sicherheit eines Anspruches, über welchen ein Vergleich geschlossen wurde, bestellten Bürgen oder Pfänder haften auch nach dem Vergleichsschlusse für diesen Anspruch, sofern er nicht aufgehoben wurde, fort. Die Verpflichtung

Digitized by Google

der Bürgen und dritten Verpfänder kann durch den Vergleich gemindert, nicht aber, ohne deren Einwilligung, vergrößert oder erschwert werden.

von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses mit Rücksicht auf das Verhältniß, daß das für einen Anspruch bestellte Pfand, z. B. das Hypothekobject, auch im Besitze eines Dritten sein könne, welcher die Verbindlichkeit der Pfandbestellung weder persönlich eingegangen, noch übernommen habe, sondern nur infolge seines Innehabens des Pfandobjects mit letzterem für den Anspruch hafte, beantragt, im zweiten Satze zu lesen: „Die Verpflichtung des Bürgen, des dritten Verpfänders, ingleichen des dritten Besitzers des Pfandgegenstandes ꝛc.“

Der Antrag wurde einstimmig angenommen, und der Artikel im Uebrigen genehmigt.

Mit dem

Art. 1034.

Macht ein Vertragschließender nach Abschluß des Vergleiches einen durch den letzteren beseitigten Anspruch, ohngeachtet des Vergleiches, gerichtlich geltend, so steht es dem anderen Vertragschließenden frei, diesen Anspruch durch Berufung auf den Vergleich zurückzuweisen oder auch seinerseits vom Vergleiche zurückzutreten. Im letzten Falle gilt der Vergleich als durch entgegenstehende Uebereinkunft aufgehoben und es findet die Vorschrift des Art. 393 Anwendung.

dessen Schlußsatz der Herr Referent als einen Fall der condictio ob causam datorum bezeichnete, war man gleichfalls einverstanden, und wurde nur dabei auf dessen Uebereinstimmung sowohl mit dem gemeinen Rechte, wie mit dem Preußischen Landrechte Thl. I. Tit. 16 § 434 hingewiesen.

Hierauf ergriff ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses noch zu folgendem Antrage das Wort: Man werde auf den Fall, daß ein Vergleich unter Gesammtgläubigern und Gesammtschuldnern geschlossen werde, eine Bestimmung zu treffen haben, ob und inwieweit derselbe für und gegen die Gesammtgläubiger und die Gesammtschuldner, welche denselben nicht selbst geschlossen haben, wirke. Insoweit der Vergleich eine Erfüllung (Zahlung) des durch denselben außer Streit und Zweifel gesetzten Vertragsverhältnisses enthalte, müsse dasselbe gelten, was in Art. 356 des Entwurfes über die Wirkung der Zahlung bestimmt sei, womit auch die Bestimmung des Art. 1029 des Sächsischen Civilgesetzbuches übereinstimme. Insoweit aber der Vergleich ein Aufgeben von Ansprüchen entweder von Seiten nur eines Gesammtgläubigers gegenüber dem Schuldner oder von Seiten des Gläubigers gegenüber nur einem Gesammtschuldner enthalte, müsse die Bestimmung des Art. 392 des Ent-

Digitized by Google

wurfes über die Wirkung des Nachlaßvertrags bei einem Gesammtschuldverhältnisse maßgebend sein. Deshalb werde folgender Schlußartikel in Vorschlag gebracht:

> Wird ein Vergleich entweder von nur Einem Gesammtgläubiger mit dem Schuldner oder von dem Gläubiger mit nur Einem Gesammtschuldner geschlossen, so kommt, insoweit der Vergleich eine Erfüllung des Schuldverhältnisses enthält, die Bestimmung des Art. 356, insoweit er dagegen einen Erlaß enthält, die Bestimmung des Art. 392 zur Anwendung.

Nachdem hierzu noch erwähnt worden, daß die Commission bei der Berathung der Lehre von den Gesammtschuldverhältnissen die auf den Vergleich bezügliche Bestimmung des Art. e. zur weiteren Beschlußfassung und Aufnahme ausdrücklich in die Lehre vom Vergleiche verwiesen habe (Protocolle S. 1463), wurde die Annahme des vorgeschlagenen Artikels als Art. 1034 a. einstimmig beschlossen.

Endlich gelangten noch die Protocolle über die CCXXIII. und CCXXIV. Sitzung zur Vorlesung und Feststellung.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

III. Pfandvertrag.

Art. 1021.

Durch den Pfandvertrag wird ein Vertragschließender (der Schuldner oder ein Dritter) dem Anderen (dem Gläubiger) verpflichtet, zur Sicherstellung einer Forderung ein Pfandrecht an einem bestimmten Gegenstande zu bestellen.

Die Bestimmung über die Form des Pfandvertrags und über die Erfordernisse zur Bestellung eines Pfandrechts, als Hypothek oder Faustpfand, bleibt den Landesgesetzen vorbehalten.

Art. 1022.

Der Gläubiger, welchem der Pfandschuldner den Besitz des Pfandes eingeräumt hat, ist verpflichtet, dasselbe mit der ihm obliegenden Sorgfalt vor Schaden zu bewahren.

Art. 1023.

Der Gläubiger erlangt durch Einräumung des Pfandbesitzes noch kein Recht auf den Gebrauch und die Benutzung des Pfandes. Ist ihm dieses Recht zugestanden worden, so hat er dem Pfandschuldner über die bezogenen Früchte Rechnung abzulegen und deren Betrag, sofern er für die ihm gebührenden Zinsen, Schadenersatz und Kosten gedeckt ist, von der Hauptforderung in Abrechnung zu bringen.

Digitized by Google

Art. 1024.

Der Gläubiger ist verpflichtet, sobald die Forderung, für deren Sicherheit das Pfand dienen sollte, erfüllt oder sonstwie erloschen ist, das Pfand nebst Zubehörungen und Zuwachs dem Pfandschuldner zurückzugeben.

Art. 1025.

Der Pfandschuldner ist verpflichtet, wenn er den zum Pfande versprochenen Gegenstand vor der Bestellung des Pfandrechts ganz oder zum Theil veräußert hat, oder wenn dieser Gegenstand vor oder nach der Bestellung des Pfandrechts ganz oder zum Theil entwährt oder in seinem Werthe vermindert worden ist, dem Gläubiger an einem anderen, die bezweckte Sicherheit gewährenden Gegenstande ein Pfandrecht zu bestellen oder die Forderung, welche durch das letztere gesichert werden sollte, sofort zu erfüllen.

Art. 1026.

Der Pfandschuldner ist verpflichtet, den Gläubiger von den Verbindlichkeiten, welche dieser zur Erhaltung des Pfandes eingegangen ist, zu befreien und demselben die von ihm auf das Pfand gemachten nothwendigen Verwendungen zu ersetzen. Wegen der nützlichen Verwendungen haftet der Pfandschuldner nur, soweit sie mit seiner Einwilligung vom Gläubiger gemacht worden sind.

IV. Vergleich.

Art. 1027.

Durch den Vergleich werden die Vertragschließenden verpflichtet, sich einander etwas zu geben oder nachzulassen, um ein unter ihnen bestehendes streitiges oder sonst zweifelhaftes Rechtsverhältniß außer Streit oder Zweifel zu setzen.

Art. 1028.

Vergleiche können über Privatrechtsansprüche giltig geschlossen werden, welche aus einer Uebertretung des Strafgesetzes entstanden sind.

Ein Vergleich zur Abwendung eines Strafantrags in Fällen, in welchen die öffentliche Strafverfolgung einen Strafantrag des Betheiligten voraussetzt, ist unzulässig.

Art. 1029.

Ueber einen Rechtsstreit, welcher bereits durch ein rechtskräftiges Urtheil entschieden ist, kann ein Vergleich rechtsgiltig nicht geschlossen werden.

Besteht ein Streit über das Dasein eines rechtskräftigen Urtheils oder wird dessen rechtliche Wirkung durch ein außerordentliches Rechtsmittel in Zweifel gezogen, so ist zur Beseitigung dieses Streites und Zweifels ein Vergleich zulässig.

Digitized by Google

Art. 1030.

Ein Vergleich kann wegen Irrthums über das Begründetsein oder über den Umfang eines Rechtsanspruchs nicht angefochten werden, wenn der Umstand, auf welchen sich der Irrthum bezieht, bestritten oder bezweifelt und darum Gegenstand des Vergleichs geworden ist.

Betrifft der Irrthum einen Gegenstand, welcher bei Schließung des Vergleichs als unzweifelhaft vorausgesetzt worden ist, so kann der letztere dieses Irrthums wegen, nach Maßgabe der über den Einfluß des Irrthums auf die Giltigkeit der Verträge geltenden allgemeinen Bestimmungen, angefochten werden.

Art. 1031.

Haben die Vertragschließenden sich über ihre gegenseitigen Ansprüche im Allgemeinen verglichen, so erstreckt sich der Vergleich nicht auf Ansprüche, welche den Vertragschließenden erst nach Abschluß des Vergleiches bekannt geworden sind.

Art. 1032.

Jeder Vertragschließende haftet dem Anderen in Ansehung der Gegenstände, welche er demselben zum Zwecke des Vergleiches übertragen oder überlassen hat, für Entwährung und Fehler. Hat dagegen ein Vertragschließender nur seinen bestrittenen oder in Zweifel gezogenen Anspruch auf den Vergleichsgegenstand zum Vortheile des Anderen aufgegeben, so liegt ihm eine solche Haftpflicht nicht ob.

Art. 1033.

Die zur Sicherheit eines Anspruches, über welchen ein Vergleich geschlossen wurde, bestellten Bürgen oder Pfänder haften auch nach dem Vergleichsschlusse für diesen Anspruch, sofern er nicht aufgehoben wurde, fort. Die Verpflichtung der Bürgen und dritten Verpfänder kann durch den Vergleich gemindert, nicht aber, ohne deren Einwilligung, vergrößert oder erschwert werden.

Art. 1034.

Macht ein Vertragschließender nach Abschluß des Vergleiches einen durch den letzteren beseitigten Anspruch, ohngeachtet des Vergleiches, gerichtlich geltend, so steht es dem anderen Vertragschließenden frei, diesen Anspruch durch Berufung auf den Vergleich zurückzuweisen oder auch seinerseits vom Vergleiche zurückzutreten. Im letzten Falle gilt der Vergleich als durch entgegenstehende Uebereinkunft aufgehoben und es findet die Vorschrift des Art. 393 Anwendung.

Digitized by Google

CCXLI. Sitzung.

Dresden, den 1. April 1865.

Die heutige Sitzung fand in Gegenwart der sämmtlichen Herren Abgeordneten statt. Den Gegenstand der Berathung bildete der letzte Abschnitt der siebenten Abtheilung des besonderen Theiles über das

Uebereinkommen auf Schiedsspruch

(Anlage B. Fortsetzung).

Hierbei gab der an die Spitze gestellte

Art. 1035.

> Durch ein Uebereinkommen auf Schiedsspruch (Schiedsvertrag — Compromiß) werden die Vertragschließenden gegenseitig verpflichtet, ein zwischen ihnen streitiges oder sonst zweifelhaftes Rechtsverhältniß durch einen oder mehrere bestimmte Personen, als Schiedsrichter, entscheiden zu lassen und diese Personen zur Uebernahme des Schiedsamtes zu veranlassen.

einem Herrn Abgeordneten Anlaß, die Präjudicialfrage zur Erörterung zu bringen, ob die Lehre von dem Schiedsvertrage in dem gegenwärtigen Gesetze überhaupt zu berücksichtigen, oder ob deren Normirung den Proceßgesetzen zu überlassen sei. Redner glaube seinerseits aus dem Umstande, daß einige Proceßgesetze auch über das Uebereinkommen auf Schiedsspruch Bestimmungen getroffen hätten, einen Grund gegen die Aufnahme des hier vorgeschlagenen Abschnittes nicht entnehmen zu dürfen, da der Schiedsvertrag seiner Natur nach nicht auf dem Boden des Proceßrechtes stehe, sondern dem materiellen Civilrechte angehöre, wie denn auch das Sächsische Civilgesetzbuch Bestimmungen über den Schiedsvertrag aufgenommen habe. Anlangend den Art. 1035 gestatte sich Redner, einige Abänderungen in Vorschlag zu bringen. Dieser Artikel solle das Wesen des Schiedsvertrages im Allgemeinen bestimmen, und mit Rücksicht hierauf werde man zunächst auf die bestehenden Streitfragen über die wesentlichen Erfordernisse des Schiedsvertrages einzugehen haben. Einmal sei es nämlich eine bestrittene Frage, ob es zum Wesen des Schiedsvertrages gehöre, daß die Person oder die Personen, welche als Schiedsrichter fungiren sollen, benannt seien, und zweitens ob zur Perfection und Klagbarkeit des Schiedsvertrages weiter erforderlich sei, daß die benannten Schiedsrichter die Wahl auch angenommen haben. Das Letztere werde in der Vorlage stillschweigend verneint, und Redner könne hiermit nur sich einverstanden erklären. Denn daß der Schiedsrichter

Digitized by Google

sich zur Annahme der auf ihn gefallenen Wahl bereit erkläre und zur Entscheidung der Sache verpflichte, begründe zwar ein besonderes Verhältniß zwischen ihm und den Parteien (das sogenannte receptum), bilde aber keinen wesentlichen Theil des Schiedsvertrages. Dagegen werde die erfolgte Benennung der Person der Schiedsrichter als ein wesentliches Erforderniß der Klagbarkeit des Vertrages aufgefaßt werden müssen, weil ohne diese Benennung der Vertrag nicht eher ausführbar sein würde, als bis eine neue Vereinbarung der Vertragschließenden über die Person der Schiedsrichter hinzutrete. Hiervon scheine auch in der Vorlage ausgegangen zu sein, indem diese von „bestimmten" Personen, welche als Schiedsrichter entscheiden sollen, rede. Redner wünsche dies jedoch noch besser erkennbar gemacht zu sehen, und beantrage deshalb, zu sagen: „durch im Voraus bestimmte Personen." Demnächst lasse der Artikel die weiteren Fragen unberührt, ob ein Schiedsvertrag auch wegen künftig etwa entstehender Streitigkeiten geschlossen, sowie ob auf die Entscheidung einer Behörde, insbesondere eines Collegium compromittirt werden könne. Nach der Fassung des Artikels seien zwar auch derartige Schiedsverträge nicht ausgeschlossen. Die Zweifelhaftigkeit dieser Fragen mache jedoch eine ausdrückliche Beantwortung derselben nothwendig. Denn nach der Meinung eines bekannten Rechtslehrers werde ein Schiedsvertrag wegen künftiger Streitigkeiten im Allgemeinen nicht für bindend erachtet. Gleichwohl stellten die meisten Gesellschaftsstatuten für etwa entstehende Streitigkeiten in den Gesellschaftsangelegenheiten schon im Voraus das zu beobachtende schiedsrichterliche Verfahren fest. Redner halte dies für durchaus zweckmäßig, und dem Wesen des Schiedsvertrages keineswegs widersprechend, und beantrage er demgemäß, eine auf die Zulässigkeit eines derartigen Schiedsvertrages bezügliche Einschaltung in dem Artikel zu machen. Das Compromiß auf die Entscheidung einer Behörde werde, unterschiedlich von den Grundsätzen des Römischen Rechtes nach heutigem Rechte wohl allgemein für zulässig angesehen. Aus der Fassung des Artikels sei dies aber nicht erkennbar, weil derselbe nur auf einzelne Personen verweise und die ausdrückliche Berücksichtigung dieses Falles sei um so wünschenswerther, als für das diesfallsige Verfahren bei der Entscheidung nicht die folgenden Artikel des Abschnittes, sondern die für die betreffende Behörde bestehenden verfassungsmäßigen Bestimmungen maßgebend seien. Endlich müsse Redner auch die Fassung des Artikels in Beziehung darauf beanstanden, daß die Verpflichtung der Vertragschließenden noch besonders dahin gestellt werde, das streitige oder zweifelhafte Rechtsverhältniß durch Schiedsrichter entscheiden zu lassen, während doch die vertragsmäßige Ver-

Digitized by Google

abredung einer solchen Entscheidung den Schiedsvertrag selbst bilde. Die aus diesem Schiedsvertrage für die Vertragschließenden entstehende Verpflichtung betreffe erstens die Veranlassung der erwählten Personen zu Uebernahme des Schiedsamtes und zweitens die Anerkennung der von den Schiedsrichtern ertheilten Entscheidung. Dieser letzteren Verpflichtung werde erst in dem späteren Art. 1041 gedacht. Dieselbe bilde aber ein wesentliches Moment dieses Vertrages, und müsse als solches in dem gegenwärtigen Artikel gleichfalls Erwähnung finden. Mit Rücksicht auf das Gesagte beantrage Redner den Art. 1035 dahin zu fassen:

> Haben sich Mehrere durch Vertrag unter sich (Schiedsvertrag, Compromiß) vereinigt, ein zwischen ihnen streitig oder sonst zweifelhaft gewordenes Rechtsverhältniß oder künftig etwa zwischen ihnen entstehende Streitigkeiten gewisser Art durch eine oder mehrere im Voraus bestimmte Personen, oder eine bestimmte öffentliche Behörde, als Schiedsrichter oder Schiedsgericht, entscheiden zu lassen, so sind sie verpflichtet, diese Personen zur Uebernahme des Schiedsamtes zu veranlassen und den ertheilten Schiedsspruch anzuerkennen.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses bemerkte: Obwohl das Compromiß civilrechtlicher Natur sei und nur in gewissen Beziehungen in die Proceßordnung einschlage, hätten doch die größeren älteren Gesetzgebungen (Frankreich, Code de procedure, Art. 1003 flg., Preußen, allgemeine Preußische Gerichtsordnung Thl. I. Tit. 2 §§ 167 bis 176 und Oesterreich) die ganze Materie in den Proceßordnungen codificirt; dies sei auch in dem Staate, den Redner zu vertreten habe (Bayerische Gerichtsordnung Cap. 17 § 2, Code de procedure civile l. c. und Entwurf zu einer Proceßordnung für das Königreich Bayern Art. 36 bis 43) der Fall. Andere Staaten dagegen hätten diese Materie in ihre Proceßordnungen nicht oder doch nicht vollständig aufgenommen, daher für diese Staaten das Bedürfniß entstehe, daß das Compromiß in seinen wesentlich materiell civilrechtlichen Beziehungen in dem hier zu entwerfenden Gesetze behandelt werde (Sächsisches Civilgesetzbuch §§ 1417 bis 1427). Redner stehe der gegenwärtigen Vorlage gegenüber auf dem Standpunkte, daß die aufzustellenden allgemeinen Grundsätze im Wesentlichen nicht in Widerspruch mit den Bestimmungen treten dürften, welche in dem Lande, welches er zu vertreten habe, schon in der Proceßordnung beständen; Ergänzungen dieser allgemeinen Grundsätze müßten hiernach unberührt und allenfallsige Abweichungen der Bestimmung des Einführungsgesetzes vorbehalten bleiben. Indem Redner von diesem Gesichtspunkte aus in die Berathung dieser Materie eintrete, müsse er sich im Wesentlichen mit den

Digitized by Google

Bemerkungen des Vorredners einverstanden erklären. Er füge dem schon Erörterten nur noch in Kürze bei: wenn es auch durch die Fassung gerade nicht ausgeschlossen sei, daß auch für künftige Streitigkeiten ein Compromiß geschlossen werden könne, so sei es doch dringend gerathen, der Zulässigkeit eines Compromisses für den Fall des künftigen Eintrittes von Streitigkeiten einer vertragsmäßig bestimmten Art ausdrücklich zu erwähnen. Auch könne man den Fall, daß nicht auf den Schiedsspruch bestimmter physischer Personen, sondern auf jenen eines Collegiums, also nicht im Voraus bestimmter, sondern wechselnder Personen, compromittirt werde, nicht übergehen. Die Zulässigkeit eines solchen Compromisses hänge aber von verschiedenen, von der Landesgesetzgebung geregelten Voraussetzungen ab; man werde daher die landesgesetzlichen Bestimmungen wahren müssen. Weil auf ein solches Compromiß die Bestimmungen der Art. 1038, 1039, 1041, 1042 nicht anwendbar seien, werde man die zu treffende Bestimmung an das Ende der aufzustellenden Verfügungen stellen müssen. Ein Essentiale des Compromisses sei es endlich, daß sich die Theile hierdurch verpflichten, den Schiedsspruch als Streitsentscheidung anzuerkennen; man werde daher dieses Moment aus Art. 1041 heraufzunehmen haben, so daß an letzterer Stelle nur noch von der Anfechtbarkeit des Schiedsspruchs zu sprechen sei.

Mit der Aufnahme des gegenwärtigen Abschnittes in das zu berathende Gesetz waren auch die anderen Herren Abgeordneten sämmtlich einverstanden, indem sie ihrerseits davon ausgehen zu müssen glaubten, daß die Lehre von dem Schiedsvertrage dem materiellen Civilrechte angehöre, und hiernach die Vollständigkeit eines Gesetzes über das Obligationenrecht auch die Berücksichtigung dieses Vertrages erheische, diesem Umstande gegenüber aber darauf etwas nicht ankomme, ob diese Lehre in einzelnen Particularrechten im Anschluß an die Proceßgesetze behandelt worden sei.

In Betreff der zu dem Art. 1035 beantragten Abänderungen äußerte ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses: Die Bedenken, welche der Herr Antragsteller gegen den Art. 1035 erhoben habe, seien eigentlich nur formeller, nicht materieller Art. Denn es bestehe in der Commission gar kein Dissens darüber, daß die Paciscenten sich über eine oder über mehrere bestimmte Personen vereinbart haben müßten, welche die fragliche Entscheidung geben sollten, wenn ein giltiges Uebereinkommen auf Schiedsspruch stattfinden solle. Eben daher sei auch hiervon schon im Art. 1035 die Rede. Es bestehe ferner kein Dissens darüber, daß das Uebereinkommen auf Schiedsspruch sich nicht blos auf gegenwärtige, sondern auch auf künftige, etwa unter den

Digitized by Google

Paciscenten entstehende Streitigkeiten gewisser Art beziehen könne. Im Art. 1035 sei daher zwischen gegenwärtigen und künftigen Streitverhältnissen absichtlich nicht unterschieden worden; der Artikel schließe somit das gedachte Uebereinkommen bezüglich künftiger Streitigkeiten, nach allgemeinen Regeln der Interpretation, nicht aus. Glaube man nun, dem Art. 1035 eine solche Fassung geben zu müssen, wodurch das Gesagte bestimmter und angemessener hervortrete, so werde hiergegen gewiß nichts zu erinnern sein. Was aber die Erwähnung betreffe, daß auch eine öffentliche Behörde zum Schiedsgerichte erwählt werden könne, so möchte es doch rathsam sein, solche im Art. 1035 zu vermeiden, und etwa in einem besonderen Artikel diesen Satz mit Hinweisung auf die Particulargesetze auszusprechen, um diesen, welche in fraglicher Richtung nicht überall conform seien, nicht vorzugreifen. Was sodann noch die Erinnerung anbelange, daß in dem Art. 1035 nicht ausgesprochen sei, daß sich die Paciscenten dem ihnen bekannt gemachten Schiedsspruche zu unterwerfen hätten, so sei dieselbe richtig. Man sei aber bei der Vorlage davon ausgegangen, daß diese Pflicht zur Unterwerfung unter den Schiedsspruch einerseits schon im Art. 1041, und zwar hier zugleich mit der erforderlichen Limitation, ihren Ausdruck gefunden habe, und andererseits sich schon aus dem Zwecke des Uebereinkommens auf Schiedsspruch mit Nothwendigkeit ergebe. Im Grunde handle es sich also auch hier nur um ein formelles Bedenken. Wolle man nun — was sehr leicht geschehen könne — in Art. 1035 noch den beantragten Zusatz beifügen, so müsse man nur die Fassung des Art. 1041 sachgemäß modificiren, um nicht zweimal dasselbe auszusprechen.

Der Herr Referent wünschte die Frage über die Zulässigkeit eines Compromisses auf die Entscheidung durch eine öffentliche Behörde unberührt zu lassen, weil derartige Compromisse nach Sächsischem Rechte nicht gestattet seien, und trat eventuell der Ansicht der Herren Vorredner bei, zur Wahrung der hierüber particularrechtlich geltenden Grundsätze einen Vorbehalt zu machen. Mit den übrigen Abänderungsanträgen erklärte sich der Herr Referent einverstanden.

Von anderer Seite wurde die unveränderte Annahme des Artikels befürwortet, obschon Redner materiell in der Hauptsache mit dem Herrn Antragsteller übereinstimme. Die besondere Erwähnung des Schiedsvertrages wegen künftiger Streitigkeiten erscheine aber zu casuistisch und aus den von einem Ausschußmitgliede eben angegebenen Gründen auch nicht erforderlich. Ebenso wünsche Redner den ersten Satz des Art. 1041 an seiner gegen-

Digitized by Google

wärtigen Stelle zu belassen, da man in den vorausgehenden Abschnitten die aus einem Vertrage entspringenden Verpflichtungen stets besonders specialisirt habe. Bezüglich der Erwähnung des Compromisses auf die Entscheidung einer öffentlichen Behörde schloß sich Redner dem Votum des Herrn Referenten an.

Der Herr Antragsteller replicirte, daß er eine Bestimmung, wodurch ausdrücklich anerkannt werde, daß ein Schiedsvertrag auch bezüglich künftiger Streitigkeiten mit Wirkung eingegangen werden könne, für nothwendig halte, da die Frage hierüber bei der Fassung des Artikels zu Streitigkeiten führen müßte. Die Anerkennung der Zulässigkeit eines solchen Schiedsvertrages rechtfertige sich schon im Hinblick darauf, daß in den meisten Gesellschaftsstatuten für Streitigkeiten in Gesellschaftsangelegenheiten ein schiedsrichterliches Verfahren vorgeschrieben sei. Die diesfallsigen Vorschriften würden aber in den meisten Fällen wirkungslos bleiben müssen, wenn man den Schiedsvertrag wegen künftiger Streitigkeiten für unzuläßig ansehen wollte.

Die Commission entschied sich mit 5 gegen 1 Stimme für die Einschaltung eines entsprechenden Passus zur ausdrücklichen Bezeichnung der Zulässigkeit des Schiedsvertrages auch wegen künftiger Streitigkeiten, sowie mit 4 gegen 2 Stimmen für die Verbindung des ersten Satzes des Art. 1041 mit dem vorliegenden Artikel, und es wurde der letztere demgemäß in folgender Weise formulirt:

> Haben sich Mehrere durch Vertrag unter sich (Schiedsvertrag — Compromiß) vereinigt, ein zwischen ihnen streitiges oder sonst zweifelhaft gewordenes Rechtsverhältniß, oder künftig etwa unter ihnen entstehende Streitigkeiten gewisser Art durch eine oder mehrere bestimmte Personen, als Schiedsrichter, entscheiden zu lassen, so sind sie verpflichtet, diese Personen zur Uebernahme des Schiedsamtes zu veranlassen, und den ertheilten Schiedsspruch anzuerkennen.

Bezüglich der Compromisse auf die Entscheidung einer öffentlichen Behörde beschloß man in einem Schlußartikel auf die Landesgesetze zu verweisen.

Zu

Art. 1036.

> Das Verhältniß zwischen den Vertragschließenden und dem Schiedsrichter ist nach den Vorschriften über den Auftrag zu beurtheilen.
>
> Der Auftrag kann durch die Auftraggeber nur, wenn sie alle darüber einverstanden sind, widerrufen werden.

wurde nur erwähnt, daß derselbe im Gegensatze zu dem im vorigen Artikel getroffenen Vertrage der Compro-

Digitized by Google

mittenten unter sich, den Vertrag der letzteren mit den Schiedsrichtern, das receptum arbitrii behandle, und auf die entsprechende Vorschrift in § 1421 des Sächsischen Gesetzbuches Bezug genommen. Eine Einwendung gegen diesen Artikel wurde nicht erhoben.

Der

Art. 1037.

Die Entscheidung durch Schiedsspruch kann Frauenspersonen nicht überlassen werden. Auch können Streitigkeiten über Gegenstände, über welche ein Vergleich unzulässig ist, einer Entscheidung durch Schiedsspruch nicht unterworfen werden.

wurde in seinem ersten Satze von dem Herrn Referenten mit dem Bemerken zur Annahme empfohlen, daß die Unfähigkeit der Frauenspersonen zur Uebernahme des Schiedsamtes dem gemeinen Rechte entspreche, welchem hierbei auch das Sächsische Gesetzbuch in § 1419 gefolgt sei.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich gegen die Bestimmung des ersten Satzes, weil Redner den inneren Grund dafür vermisse, den heutigen Anschauungen und den modernen Lebensverhältnissen gegenüber an jenem gemeinrechtlichen Grundsatze noch festzuhalten. Das römische Recht habe es mit der Stellung, welche die Natur dem Weibe angewiesen, mit ihrer „pudicitia“ nicht verträglich gefunden, daß Frauen als Schiedsrichterinnen functioniren; allein schon das canonische Recht sei hiervon abgegangen, indem dasselbe Frauen in dem Falle als Schiedsrichteriunen zulasse, wenn sie Gerichtsbarkeit haben, und damit anerkenne, daß nicht sowohl innere, in der weiblichen Natur gelegene, als vielmehr äußere, ihrer Lebensstelluug entnommene, Gründe den regelmäßigen Ausschluß der Frauen von den Functionen eines Schiedsrichters begründen sollen. Die sociale Stellung der Frauen aber sei seit jener Zeit, aus welcher der Grundsatz des römischen Rechts datire, eine völlig veränderte geworden, gar viele Dienste, welche man früher mit der dem Weibe von der Natur zugewiesenen Stellung nicht verträglich gefunden, werden jetzt von Frauen geleistet, indem sie als Lehrerinnen, Telegraphistinnen, zur Buchführung u. s. w. verwendet werden, und daß Frauen nach ihrer heutigen Ausbildung unter Umständen ganz gute und geeignete Schiedsrichter abgeben können, werde Niemand bezweifeln. Wenn daher auch Redner die Zulässigkeit der Wahl von Frauenspersonen zum Schiedsamte nicht ausdrücklich in dem Gesetze aussprechen wolle, so wünsche er doch von der Aufnahme der gegentheiligen Bestimmung abgesehen zu wissen. Ebenso beantrage Redner die Streichung des zweiten Satzes, weil derselbe nicht erschöpfend sei, indem die Entscheidung durch Schieds-

Digitized by Google

spruch auch in Fällen anderer Art, wie z. B. in Ehesachen und Criminalsachen, ausgeschlossen sei.

Die für die Streichung des ersten Satzes von dem Herrn Vorredner geltend gemachten Gründe wurden von einem Mitgliede des Ausschusses nicht für maßgebend anerkannt. Die Gründe, aus welchen Frauen von der Uebernahme eines Schiedsrichteramtes ausgeschlossen werden, seien nach römischen Rechte (in c. 6 Cod. de rec. arbitr. [2, 56]) dahin angegeben: „Sancimus, mulieres suae pudicitiae memores et operum, quae eis natura permisit et a quibus eas jussit abstinere, licet summae opinionis constitutae in se arbitrium susceperint, ab omni judiciali agmine separari etc.“ Hier würden also die Gründe aus der weiblichen Natur und nicht aus ihrer socialen Stellung entnommen. Wolle man aber diese Gründe unbeachtet lassen, dann könne man freilich sagen, daß es lediglich Sache der Parteien sei, welchen Personen, seien es Männer oder Frauen, sie behufs der schiedsrichterlichen Entscheidung ihr Vertrauen schenken wollten, und nur insofern sei Redner mit der Streichung des ersten Satzes einverstanden. Im Uebrigen lege Redner auf die Beibehaltung des zweiten Satzes um so weniger Werth, als man auch in dem vorigen Abschnitte darüber, in welchen Fällen Vergleiche unzulässig seien, aus guten Gründen nichts Näheres bestimmt habe.

Ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses vermochte ebensowenig sich der Anschauung des Herrn Antragstellers hinsichtlich der Zulassung von Frauenspersonen als Schiedsrichterinnen anzuschließen, indem man, wie ihm scheine, hier von den bestehenden Bestimmungen über die Habilität einer Person als Richter nicht abweichen dürfe. Man könnte bei der hier (Art. 1037) zu bestimmenden Unzulässigkeit gewisser Personen als Schiedsrichter, im Einklange mit den meisten Landesgesetzgebungen, noch die Minderjährigen beifügen. Redner wünschte jedoch, daß von der ganzen hier in Frage stehenden Bestimmung Umgang genommen würde, um in diesem Punkte der Ergänzung durch die Landesgesetze freies Feld zu belassen. Habe man ja doch auch in der Materie des Vergleichs die Frage über die Unzulässigkeit von Sachen, über welche ein Vergleich giltig nicht geschlossen werden könne, nicht gelöst, daher auch Bestimmungen wie jene des Bayerischen Entwurfs Thl. I. Art. 133 nicht aufgenommen, um mit den Landesgesetzen nicht in Conflict zu gerathen, und um diesen die Ergänzung der belassenen Lücke zu überlassen. Aehnlich verhalte es sich auch bei dem hier in Frage stehenden Punkte. Eine nothwendige Folge der bei dem Vergleiche für die Landesgesetzgebung offen gelassenen Unzulässigkeitsfrage hinsichtlich des Gegenstandes

Digitized by Google

sei es aber, hier in Art. 1037 den zweiten Satz zu streichen, weil derselbe auf ein leeres Blatt in dem gegenwärtigen Entwurfe verweisen würde. Bei dem Compromisse könne diese Frage nur mit Rücksicht auf die in der Proceßordnung eines Landes adoptirten Principien gelöst werden, in welcher Beziehung Redner auf den ganz principiell gefaßten Art. 36 Abs. 1 des Entwurfes einer Proceßordnung für das Königreich Bayern hinweise. Redner stimme daher für die gänzliche Streichung des Art. 1037.

Der Herr Referent und ein anderer Herr Abgeordneter verwendete sich für die Beibehaltung des ersten Satzes, da das Schiedsamt ein Analogon des Richteramtes bilde, und auch das erstere eine besondere Characterentwickelung voraussetze, welche nur den wenigsten Frauen innewohne. Da jedoch der Herr Vorsitzende sich gleichfalls für den Antrag auf Streichung der fraglichen Bestimmung erklärte, so erlangte dieser Antrag mit 4 gegen 2 Stimmen die Majorität, und erklärten sich hierauf sämmtliche Mitglieder der Commission nunmehr auch mit der Streichung des zweiten Satzes einverstanden.

Die

Art. 1038 bis 1040

(siehe die Anlage) wurden unter Bezugnahme auf die übereinstimmenden Vorschriften des Sächsischen Gesetzbuches §§ 1422 bis 1425 ohne Debatte genehmigt.

Der

Art. 1041.

Die Vertragschließenden sind verpflichtet, dem ihnen bekannt gemachten Schiedsspruche sich zu unterwerfen, es sei denn, daß der Schiedsrichter den ihm ertheilten Auftrag (Art. 1036) überschritten oder sich einer Arglist oder einer groben Fahrlässigkeit schuldig gemacht hätte.

erlitt nur eine redactionelle Abänderung, indem mit Rücksicht auf die erfolgte Umstellung des ersten Satzes zu Art. 1035 nunmehr der Eingang dahin lauten solle:

Der Schiedsspruch kann von den Vertragschließenden nur angefochten werden, wenn der Schiedsrichter u. s. w.

Zu

Art. 1042.

Der Schiedsvertrag erlischt, wenn die in demselben als Schiedsrichter bestimmten Personen das Schiedsamt nicht annehmen wollen, oder wenn für die Wahl des Obmanns die nöthige Stimmenmehrheit nicht zu erlangen ist (Art. 1039) oder der Letztere die auf ihn gefallene Wahl nicht annehmen will.

Der Schiedsvertrag erlischt auch, wenn der Obmann, der Schiedsrichter oder Einer der

Digitized by Google

mehreren Schiedsrichter, welche vereint entscheiden sollen, vor Ertheilung des Schiedsspruches stirbt oder sonstwie der ihm ertheilte Auftrag erlischt.

bemerkte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses, daß die Schlußbestimmung des ersten Absatzes nur in der Absicht aufgenommen worden sei, um zu einer Besprechung der Frage Anlaß zu geben, ob im Falle der Ablehnung des Schiedsamtes von Seiten des zuerst gewählten Obmannes die Wahl eines anderen Obmannes zulässig sei, indem darüber, daß der Schiedsvertrag, wenn sich kein Obmann finde, als unausführbar geworden erlöschen müsse, kein Zweifel bestehen könne.

Die Wahl eines anderen Obmannes in den Fällen, wenn der zuerst Gewählte die Wahl nicht annehme, wurde allseitig für zulässig angesehen, und wurde in Betracht, daß hiernach die Ablehnung des Schiedsamtes von Seiten des Gewählten nicht an sich, sondern erst dann zu einem Erlöschen des Schiedsvertrages führe, wenn, wie bereits im vorhergehenden Satze sich ausgesprochen finde, eine anderweite Wahl nicht zu Stande komme, die Streichung der Schlußworte „oder der Letztere — nicht annehmen will“ einstimmig beschlossen.

Bezüglich des zweiten Absatzes machte der Herr Referent geltend, daß, wenn man für die Fälle der Ablehnung einer Wahl zum Obmann die anderweite Wahl eines solchen für zulässig angesehen habe, dasselbe auch für den Fall des Ablebens des gewählten Obmannes gelten müsse, und höchstens nur dahin würde zu gelangen sein, den Schiedsvertrag durch den Tod des Obmannes erlöschen zu lassen, wenn derselbe die Wahl hierzu bereits angenommen gehabt habe. Referent halte es jedoch für richtiger, den Tod des Obmannes als einen Erlöschungsgrund überhaupt nicht zu betrachten. Das Sächsische Gesetzbuch lasse im § 1418 gleichfalls den Schiedsvertrag erlöschen, wenn der Schiedsmann den Schiedsspruch nicht ertheilen wolle oder nicht ertheilen könne, erwähne aber dabei des Obmannes nicht.

Hierauf wurden im zweiten Absatze die Worte „der Obmann“ gestrichen, und wurde der Artikel im Uebrigen angenommen.

Endlich wurde dem oben gefaßten Beschlusse entsprechend folgende Bestimmung als

Art. 1042 a.

aufgenommen:

> Inwiefern eine öffentliche Behörde als Schiedsgericht gewählt werden kann, bleibt der Bestimmung der Landesgesetze vorbehalten.

Digitized by Google

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

V. Uebereinkommen auf Schiedsspruch.

Art. 1035.

Durch eine Uebereinkunft auf Schiedsspruch (Schiedsvertrag — Compromiß) werden die Vertragschließenden gegenseitig verpflichtet, ein zwischen ihnen streitiges oder sonst zweifelhaftes Rechtsverhältniß durch einen oder mehrere bestimmte Personen, als Schiedsrichter, entscheiden zu lassen und diese Personen zur Uebernahme des Schiedsamtes zu veranlassen.

Art. 1036.

Das Verhältniß zwischen den Vertragschließenden und dem Schiedsrichter ist nach den Vorschriften über den Auftrag zu beurtheilen.

Der Auftrag kann durch die Auftraggeber nur, wenn sie alle darüber einverstanden sind, widerrufen werden.

Art. 1037.

Die Entscheidung durch Schiedsspruch kann Frauenspersonen nicht überlassen werden. Auch können Streitigkeiten über Gegenstände, über welche ein Vergleich unzulässig ist, einer Entscheidung durch Schiedsspruch nicht unterworfen werden.

Art. 1038.

Sind mehrere Schiedsrichter ernannt, so müssen sie, wenn nicht etwas Anderes bestimmt ist, an dem Schiedsspruche sämmtlich Theil nehmen.

Ergiebt sich eine Meinungsverschiedenheit, so findet, sofern es sich um Bestimmung einer Summe handelt, die Vorschrift des Art. 37 Anwendung. In anderen Fällen entscheidet die Stimmenmehrheit.

Art. 1039.

Ergiebt sich eine Stimmengleichheit, so haben die Schiedsrichter einen Obmann nach Stimmenmehrheit zu wählen, welcher an ihrer Stelle entscheidet, ohne an die vorhandenen Abstimmungen gebunden zu sein.

Art. 1040.

Der Schiedsspruch kann nach seiner Bekanntmachung von dem Schiedsrichter nicht abgeändert werden.

Art. 1041.

Die Vertragschließenden sind verpflichtet, dem ihnen bekannt gemachten Schiedsspruche sich zu unterwerfen, es sei denn, daß der Schiedsrichter den ihm ertheilten Auftrag (Art. 1036) überschritten oder sich einer Arglist oder einer groben Fahrlässigkeit schuldig gemacht hätte.

Art. 1042.

Der Schiedsvertrag erlischt, wenn die in demselben als Schiedsrichter bestimmten Personen das Schiedsamt nicht annehmen wollen, oder wenn für die Wahl des

Digitized by Google

Obmanns die nöthige Stimmenmehrheit nicht zu erlangen ist (Art. 1039) oder der Letztere die auf ihn gefallene Wahl nicht annehmen will.

Der Schiedsvertrag erlischt auch, wenn der Obmann, der Schiedsrichter oder Einer der mehreren Schiedsrichter, welche vereint entscheiden sollen, vor Ertheilung des Schiedsspruches stirbt oder sonstwie der ihm ertheilte Auftrag erlischt.

CCXLII. Sitzung.

Dresden, den 10. April 1865.

In der heutigen Sitzung wurden die Protocolle über die CCXXV. bis CCXXXII. Sitzung vorgelesen und festgestellt.

CCXLIII. Sitzung.

Dresden, den 24. April 1865.

Zur heutigen Sitzung hatten sich sämmtliche Herren Abgeordnete eingefunden und beschäftigte man sich mit der Berathung der Vorlage des Redactionsausschusses über die

Schuldverhältnisse aus Verträgen, welche auf Anerkennung, Sicherung oder Feststellung von Ansprüchen gerichtet sind.

(Anlage E. Fortsetzung.)

Die

Art. 955 bis 957

wurden unverändert genehmigt.

Im

Art. 958

wurde aus sprachlichen Gründen der Satz

„wenn ein anderer Grund für die Rückforderung einer Leistung ohne Rechtsgrund u. s. w."

dahin geändert:

„wenn sonst die Voraussetzung für die Rückforderung einer Leistung ohne Rechtsgrund vorhanden ist."

Digitized by Google

Der

Art. 959

erlitt keine Aenderung.

Anlangend den

Art. 960

wurde von einer Seite dessen Fassung wegen der mehreren von einander abhängenden Parentheſen für zu schleppend befunden. Da man aber jene Parentheſen wegen der darin enthaltenen Erklärung technischer Ausdrücke nicht zu streichen wünschte, einigte man sich auf folgende Wortfassung:

„durch den Bürgschaftsvertrag wird der eine Vertragschließende (Bürge) dem anderen Vertragschließenden, dem Gläubiger eines Dritten, verpflichtet, neben dem letzteren (Hauptschuldner) für dessen Verbindlichkeit einzustehen.“

Der

Art. 961

wurde unverändert angenommen, der

Art. 962

aber im Anschlusse an den § 1454 des Sächsischen Gesetzbuches folgendermaßen gefaßt:

„Die Bürgschaft kann nur für eine giltige Verbindlichkeit übernommen werden; diese kann eine künftige, bedingte oder unbedingte sein.“

Hiernächst wünschte ein Herr Abgeordneter, daß die bisherige Controverse, ob man sich für eine Schuld, wenn der Hauptschuldner unbestimmt sei, giltig verbürgen könne, im Gesetze entschieden werde, und schlug demgemäß den Beisatz vor:

„auch kann eine Bürgschaft giltig übernommen werden, wenn die Person des Hauptschuldners zur Zeit der Bürgschaftsübernahme noch ungewiß ist.“

Materiell herrschte allseitiges Einverständniß darüber, daß eine derartige Bürgschaft deßhalb, weil dem Bürgen zur Zeit der Bürgschaftsübernahme die Person des Schuldners unbekannt sei, nicht als ungiltig erscheine.

Von mehreren Seiten glaubte man aber, daß diese Entscheidung bereits durch die Worte „künftig“ und „unbestimmt“ angedeutet sei, wogegen jedoch das Bedenken erhoben wurde, daß die beiden genannten Worte wohl weniger die Subjecte, als vielmehr das Object der Obligation, den Gegenstand der Leistung betreffen.

Nachdem jedoch bemerkt worden war, daß beim Vorhandensein einer Hauptschuld von einer eigentlichen Unbestimmtheit des Hauptschuldners nicht gesprochen werden könne, da in dem Schuldverhältnisse doch wenigstens die Momente für die Bestimmbarkeit des Hauptschuldners gegeben sein müssen, und auch der Herr Antragsteller dabei Beruhigung fassen zu können erklärte, daß die ein-

Digitized by Google

stimmige Ansicht der Commission zu Protocoll constatirt werde, wurde von der Aufnahme eines diesfälligen Zusatzes im Gesetze abgesehen.

Derselbe Herr Abgeordneter beantragte ferner zu

Art. 963

das Wort „Schuldner" mit „Hauptschuldner" zu vertauschen und dafür die Worte „für dessen Verbindlichkeit — hat" zu streichen.

Der Herr Referent hatte hiergegen das Bedenken, daß man bei der Nichtigkeit der Bürgschaft folgerichtig auch nicht von einem Hauptschuldner sprechen könne. Ingleichen wurde erwähnt, daß die vorgeschlagene Fassung zu Irrungen führen könne, da die Nachbürgschaft dann anscheinend nicht unter den Artikel fallen würde.

Der Artikel wurde hierauf unverändert angenommen.

Der genannte Herr Abgeordnete schlug sodann vor im

Art. 964

das Wort „Bürgschaft" gänzlich zu vermeiden, weil in demselben das Versprechen, für eine fremde nichtige, erloschene oder gar nie bestandene Verbindlichkeit einstehen zu wollen, nicht als Bürgschaft, sondern als Schenkung bezeichnet werde. Der Artikel könne daher im Einklang mit der Fassung des Art. 960 vielleicht folgendermaßen gefaßt werden:

> „Hat Jemand für eine fremde Verbindlichkeit einzustehen versprochen, obwohl u. s. w. — so ist die übernommene Verbindlichkeit nach den Vorschriften" u. s. w.

Während ein Mitglied des Ausschusses hierzu seine Zustimmung erklärte, weil der vorgeschlagene Ausdruck „einzustehen versprochen" ganz allgemein nur das Vorhandensein irgend einer Interception andeute, wurde von mehreren anderen Seiten und insbesondere von dem Herrn Referenten gewünscht, im Anfange des Artikels das Wort „Bürgschaft" beizubehalten, weil in den von dem Artikel angeführten Fällen bei Eingehung solcher Interceptionen im Leben gewiß sehr oft das Wort „verbürgen" gebraucht und im Anschlusse hieran von dem Artikel ausgesprochen werde, daß solche Rechtsgeschäfte, selbst wenn sie von den Contrahenten als Verbürgung bezeichnet würden, in Wahrheit doch eine solche nicht seien.

Da übrigens auch von diesen Seiten erklärt wurde, daß auf den erwähnten Wunsch nicht beharrt werden solle, wenn von entgegengesetzter Seite auf die vorgeschlagene Fassung Werth gelegt werde, gelangte letztere einstimmig zur Annahme.

Im

Art. 965

wurde das Wort „Schuldners" mit „Hauptschuldners" vertauscht.

Digitized by Google

Als man sich hierauf zum

Art. 966

wendete, beantragte ein Herr Abgeordneter zugleich den

Art. 967

in die Debatte zu ziehen. Redner wünsche nämlich eine Verschmelzung beider Artikel in einen einzigen, da ihm die Consequenzen des Principes: daß sich der Bürge als solcher weder zu einer anderen Leistung noch auch in durius verpflichten könne, zum Schaden der Uebersichtlichkeit in nicht geeigneter Anordnung durch zwei Artikel verstreut erscheinen. Dabei müsse erwähnt werden, daß die Abweichung vom gemeinen Rechte, wonach eine Verbürgung unter anderen Nebenbestimmungen als eine selbstständige Verbindlichkeit zu betrachten sei, doch manches Bedenken gegen sich habe, so daß es wünschenswerth sei, wieder zu dem Begriffe der „lästigeru Nebenbestimmungen“ zurückzukehren. Redner erlaube sich daher für die Artikel 966 und 967 folgende Fassung vorzuschlagen:

> „Der Bürge als solcher kann sich weder zu einer anderen, noch zu einer größeren Leistung, als worauf die Hauptschuld gerichtet war, noch unter lästigern Nebenbestimmungen als der Hauptschuldner verpflichten. Hat er sich zu einer anderen, oder zu einer größeren Leistung oder unter lästigeren Nebenbestimmungen verpflichtet, so gilt dies als Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit, und der Bürge haftet als solcher im zweiten Falle nur bis zum Betrage der Hauptschuld, im letzten Falle uur nach Maßgabe der für die Hauptschuld geltenden Nebenbestimmungen.“

Anlangend zuvörderst die Frage, ob beide Artikel in einen einzigen zu verschmelzen seien, so vermochten die übrigen Herren Abgeordneten hierin einen Vorzug nicht zu erblicken.

Dagegen erkannte man allseitig an, daß der erste Satz des Art. 966 und der erste Satz des Art. 967 wenn auch jener in negativer und dieser in positiver Weise ein und denselben Gedanken aussprechen, mithin einer von beiden überflüssig sei.

Auch wurde insbesondere von einer Seite der erste Satz des ersten Absatzes deshalb als überflüssig erachtet, weil der dispositive Folgesatz hieraus in dem ersten Satze des Art. 967 ausgesprochen sei und nur dispositive Sätze, nicht aber bloße Principien sich zur Aufnahme in ein Gesetz eigneten.

Ferner kam infolge des Antrags zur Sprache, ob man an dem Ausdrucke „andere Nebenbestimmungen“ festhalten könne.

Digitized by Google

Zu Gunsten der Wiederaufnahme des Wortes „lästiger“ wurde angeführt: Allerdings habe dasselbe insofern Bedenken gegen sich, als es oft schwierig sei, darüber zu entscheiden, welche von den Vertragsbestimmungen die lästigere sei, ein Grund, der früher zur Verwerfung des „lästiger“ geführt habe. Verbürge sich indeß der Bürge unter weniger lästigen Nebenbestimmungen als jenen, die für den Hauptschuldner bestehen, so sei dies eine von ihm gesetzte Beschränkung seiner Haftung, an welcher er festzuhalten berechtigt sei; er könne daher nicht gehalten sein, unter den für den Hauptschuldner bestehenden Nebenbestimmungen zu haften, wenn letztere lästiger seien als die von ihm bei der Verbürgung gesetzten.

Hieran knüpfte sich eine kurze Debatte über das Wort „Nebenbestimmung,“ indem gegen dessen Anwendung von dem Herrn Referenten geltend gemacht wurde, daß es auch die Bedingungen mit umfasse, welche indeß hier nach anderen Grundsätzen zu beurtheilen seien, als die Nebenbestimmungen. Wer sich unbedingt für eine bedingte fremde Schuld verbürge, übernehme nicht dieselbe Schuld unter härteren Bedingungen, sondern er übernehme eine ganz andere Verbindlichkeit; dasselbe scheine angenommen werden zu müssen, wenn sich Jemand unter einer anderen Bedingung, als derjenigen, unter welcher der Hauptschuldner gebunden sei, verbürge.

Von anderer Seite glaubte man, daß dasselbe auch rücksichtlich der Ortsbestimmung gelte. Ingleichen wurde darauf hingewiesen, daß nach den Beschlüssen zu Anlage B. Art. 991 die Uebernahme einer fremden Verbindlichkeit unter anderen Bedingungen nicht als Bürgschaft, sondern als Uebernahme einer eigenen Verbindlichkeit zu betrachten sei.

Gegen eine derartige Trennung der einzelnen Arten von Nebenbestimmungen, bei deren einem Theile man die Existenz einer selbstständigen Verpflichtung von dem Vorhandensein der größeren Lästigkeit, bei dem anderen Theile aber blos von dem Vorhandensein einer anders beschaffenen Nebenverabredung abhängig mache, erklärte sich ein Mitglied des Ausschusses, da eine derartige Halbheit nicht wünschenswerth sei.

Dem fügte ein zweites Mitglied des Ausschusses bei: Durch die Worte des Art. 967 „oder unter anderen Nebenbestimmungen“ sei der gefaßte Beschluß: „es sei gleichfalls als Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit anzusehen, wenn der Bürge sich für eine bedingte Schuld unbedingt oder unter anderen Bedingungen, als für die Hauptschuld bestehen, verpflichtet“ — nicht zum vollständigen und richtigen Ausdruck gebracht. Der erste dieser Fälle sei gar nicht getroffen und der zweite müsse aus demselben Grunde, der bei Art. 966 angeführt worden, auf die Voraussetzung, daß die Nebenbestimmungen

Digitized by Google

läſtiger ſeien, geſtellt werden. Wolle der Gläubiger dieſe von dem Bürgen übernommenen läſtigeren Nebenbeſtimmungen für ſich geltend machen, ſo könne er dieſes nur unter der Vorausſetzung, daß dieſe Uebernahme einer ſelbſtſtändigen Verbindlichkeit eine giltige ſei. Man werde daher den ebenerwähnten weiteren Fall der Eingehung einer ſelbſtſtändigen Verbindlichkeit geſondert und etwa ſo zu formuliren haben: „Daſſelbe gilt, wenn der Bürge ſich für eine bedingte Hauptſchuld unbedingt oder unter läſtigeren Nebenbeſtimmungen, als für die Hauptſchuld beſtehen, verpflichtet hat.“

Von derſelben Seite wurde weiter bemerkt: In dem zweiten Satze, ſofern ſich derſelbe auf eine Verbürgung über den Betrag der Hauptſchuld beziehe, fehle die Beſchränkung der getroffenen Verfügung auf den die Hauptſchuld überſteigenden Betrag; man werde daher ſtatt „wenn“ „inſoweit — verpflichtet hat“ ſetzen müſſen.

In dieſer Beziehung war man darüber einverſtanden, daß von einem übernommenen plus, welches neben der Bürgſchaftsklage noch beſonders als ſelbſtſtändige Verbindlichkeit geltend gemacht werden könne, nur dann die Rede ſei, wenn der Bürge ſich quantitativ zu einem Mehreren als der Hauptſchuldner verpflichtet habe. Sei dagegen die von dem Bürgen übernommene Verbindlichkeit nur rückſichtlich der Qualität, der Zeit, des Ortes, der Bedingungen ꝛc. eine härtere und umfangreichere, ſo habe der Gläubiger nur die Wahl, ob er den Bürgen nach den milderen Beſtimmungen, unter denen der Hauptſchuldner hafte, als Bürge in Anſpruch nehmen, oder ob er denſelben auf Grund der übernommenen Verpflichtung, wenn dieſe als eine ſelbſtſtändige giltig ſei, belangen wolle.

Hiernach erhielten die Art. 966 und 967 mit 5 gegen 1 Stimme folgende Faſſung:

Art. 966.

Hat ſich der Bürge zu einer größeren Leiſtung verpflichtet, als worauf die Hauptſchuld gerichtet iſt, ſo haftet er, als Bürge, nur bis zu dem Betrage der Hauptſchuld.

Hat ſich der Bürge unter läſtigeren Nebenbeſtimmungen verpflichtet ꝛc.

Art. 967.

Soweit die von dem Bürgen übernommene Verbindlichkeit die des Hauptſchuldners der Größe nach überſteigt, iſt ſie als eine ſelbſtſtändige Verbindlichkeit zu beurtheilen.

Letzteres gilt auch, wenn ſich der Bürge für eine bedingte Schuld unbedingt, oder unter läſtigeren Nebenbeſtimmungen als der Hauptſchuldner verbürgt und er hieraus in Anſpruch

Digitized by Google

genommen werden soll, sowie wenn sich Jemand zu einer Leistung anderer Art, als worauf die Hauptschuld gerichtet ist, verpflichtet hat.

Zum

Art. 968

wünschte ein Herr Abgeordneter besonders mit Rücksicht auf die beiden eben beschlossenen Artikel das Princip, welches die ganze Lehre von der Bürgschaft beherrsche, daß der Bürge in demselben Umfange, wie der Hauptschuldner hafte, ähnlich wie es der Art. 993 der Anlage B. enthalten habe, wieder aufgenommen zu sehen, was sich ohne wesentliche Weitläufigkeiten vielleicht in folgender Weise einschalten lasse:

Hat sich Jemand für eine Schuld ohne Beifügung einer Beschränkung verbürgt, so haftet er in demselben Umfange, wie der Hauptschuldner für die Hauptschuld, sowie für Aenderungen ꝛc.

Gegen diesen Vorschlag wurden zwar dieselben Bedenken, welche man früher dem ähnlich gefaßten Art. 993 der Anlage B. entgegengesetzt hatte, erhoben, daß nämlich das Wort „Hauptschuld" in der Umgebung von Verzugszinsen ꝛc. auch als Gegensatz von Nebenforderungen verstanden werden könne, sowie daß jenes Princip, wie Absatz 2 zeige, nicht einmal durchgreife.

Mit 4 Stimmen wurde jedoch beschlossen, dem Antrage statt zu geben und folgende Fassung genehmigt:

Hat sich Jemand — verbürgt, so haftet er in demselben Umfange wie der Hauptschuldner; seine Verbindlichkeit erstreckt sich auch auf Aenderungen ꝛc.

Zum zweiten Absatze wurde bemerkt, daß hervorzuheben sein werde, daß auch hier nur von dem Falle die Rede sei, wenn die Bürgschaft ohne Beifügung einer Beschränkung übernommen worden, auch wurde weiter erinnert, daß nur der stillschweigenden Uebernahme weiterer Nebenansprüche gedacht sei, wogegen die ausdrückliche unerwähnt geblieben.

Um diesen Anstand zu beseitigen, vereinigte man sich zu folgender Fassung:

..... erstreckt sich die Bürgschaft, auch wenn ihr eine Beschränkung nicht beigefügt ist, nicht, es wäre denn daß der Bürge die Haftung hierfür ausdrücklich übernommen hat oder die Uebernahme aus den Umständen erhellt. Letzteres ist anzunehmen, wenn u. s. w.

Gegen den

Art. 969

wurde bemerkt, daß die Haftung des Bürgen für die Zubehörungen von dem Redactionsausschusse übergangen worden sei.

Digitized by Google

Der Herr Referent erwiderte, es sei dies absichtlich geschehen. Rücksichtlich derselben greife nämlich lediglich der Art. 968 Platz, indem eine absolute Haftung des Bürgen für die Zubehörungen, welche ja auch ex post und zwar durch Handlungen Dritter zur Sache hinzu gekommen sein können, nicht gerechtfertigt sei. Etwas Anderes sei es beim Zuwachs, weil dieser pars rei werde.

Indem man sich hiermit, sowie mit der weiteren Bemerkung, daß die Früchte der Sache, so lange sie von letzterer nicht getrennt seien, dem Zuwachs im Sinne des Art. 969 gleichzuachten seien, einverstanden erklärte, genehmigte man einstimmig diesen Artikel ohne Aenderung.

Das Nämliche geschah bezüglich des

Art. 970.

Vorlage des Redactionsausschusses.

(Fortsetzung der Anlage E.)

Siebente Abtheilung.

Schuldverhältnisse aus Verträgen, welche auf Anerkennung, Sicherung oder Feststellung von Ansprüchen gerichtet sind.

I. Schuldanerkennungsvertrag.

Art. 955. (981.)

Erkennt der Schuldner durch Vertrag mit dem Gläubiger ein zwischen ihnen bestehendes Schuldverhältniß an (Schuldanerkennungsvertrag), so wird der Schuldner, auf Grund des Anerkenntnisses, zur Erfüllung der anerkannten Schuld verpflichtet.

Art. 956. (982.)

Stellen Gläubiger und Schuldner mittelst einer Berechnung oder Abrechnung unter sich das dem einen oder dem anderen Theile verbleibende Guthaben fest, so ist dies als ein Anerkennungsvertrag bezüglich der zu Berechnung oder Abrechnung gekommenen Posten und des festgestellten Guthabens zu betrachten.

Art. 957. (983.)

Stellt Jemand ein schriftliches Schuldbekenntniß (Schuldschein) einem Anderen aus, und nimmt dieser den Schuldschein an, so ist dies als Eingehung eines Schuldanerkennungsvertrages anzusehen, selbst wenn in dem Schuldscheine ein Rechtsgrund für die anerkannte Schuld nicht angegeben ist.

Art. 958. (984.)

Der Schuldner kann den Schuldanerkennungsvertrag anfechten, wenn er denselben in der irrigen Voraussetzung eines bestehenden wirksamen Schuldverhältnisses überhaupt, oder des in dem Vertrage bezeichneten insbe-

Digitized by Google

sondere, geschlossen hat, oder wenn ein anderer Grund für die Rückforderung einer Leistung ohne Rechtsgrund vorhanden ist.

Art. 959. (985.)

Hat der Schuldner Zinsen für eine Schuld dem Gläubiger bezahlt oder von diesem Stundung erbeten und erhalten, so liegt hierin keine vertragsmäßige Verpflichtung zur Zahlung der verzinsten oder gestundeten Schuld.

II. Bürgschaft und Creditauftrag.

Art. 960. (986.)

Durch den Bürgschaftsvertrag wird der eine Vertragschließende, der Bürge, dem anderen Vertragschließenden, dem Gläubiger eines Dritten, des Hauptschuldners, verpflichtet, neben dem Letzteren für dessen Verbindlichkeit einzustehen.

Art. 961. (987.)

Die Bestimmung darüber, unter welchen Voraussetzungen eine Ehefrau für eine Schuld ihres Ehemannes oder eines Dritten giltig eine Bürgschaft übernehmen könne, bleibt den Landesgesetzen vorbehalten.

Art. 962. (988 Absatz 1.)

Die Bürgschaft kann für eine giltige Verbindlichkeit übernommen werden, ohne Unterschied, ob solche eine künftige, bedingte oder unbestimmte ist.

Art. 963. (988 Absatz 2.)

Hat sich der Bürge über die Person des Schuldners geirrt, für dessen Verbindlichkeit er die Bürgschaft übernommen hat, so ist die Bürgschaft nichtig.

Art. 964. (989.)

Hat Jemand eine Bürgschaft für eine Verbindlichkeit übernommen, obwohl er wußte, daß dieselbe nicht bestand, nichtig oder bereits erloschen war, so ist die Bürgschaft nach den Vorschriften über die Schenkung zu beurtheilen.

Art. 965. (990.)

Hat Jemand eine Bürgschaft für eine Verbindlichkeit übernommen, obwohl er wußte, daß diese wegen beschränkter Vertragsfähigkeit des Schuldners anfechtbar war, so haftet er, wenn die Hauptverbindlichkeit angefochten wird, als Selbstschuldner.

Art. 966. (991.)

Der Bürge, als solcher, kann sich giltig nicht zu einer Leistung anderer Art, als worauf die Hauptschuld gerichtet ist, verpflichten. Hat er sich zu einer größeren Leistung verpflichtet, so haftet er, als Bürge, nur bis zu dem Betrage der Hauptschuld.

Digitized by Google

Hat sich der Bürge unter anderen Nebenbestimmungen verpflichtet, als der Hauptschuldner, so haftet er als Bürge nur nach Maßgabe der für die Hauptschuld geltenden Nebenbestimmungen.

Art. 967. (neu.)

Hat sich der Bürge zu einer Leistung anderer Art, als worauf die Verbindlichkeit des Hauptschuldners gerichtet war, verpflichtet, so gilt dies als eine Uebernahme einer selbstständigen Verbindlichkeit. Dasselbe gilt, wenn der Bürge sich zu einer den Betrag der Hauptschuld übersteigenden Leistung, oder unter anderen Nebenbestimmungen verpflichtet hat.

Art. 968. (993.)

Hat sich Jemand für eine Schuld ohne Beifügung einer Beschränkung verbürgt, so erstreckt sich seine Verbindlichkeit auch auf Aenderungen, welche der Inhalt der Hauptschuld durch Verschuldung oder Verzug des Hauptschuldners erleidet, insbesondere auf Verzugszinsen, Schadenersatz und Kosten.

Auf andere Nebenansprüche, insbesondere versprochene Zinsen und Strafen, erstreckt sich die Bürgschaft nur, wenn aus den Umständen erhellt, daß der Bürge solche übernommen habe, insbesondere wenn die Nebenansprüche zur Zeit der Bürgschaftsleistung bestanden haben und dem Bürgen bekannt gewesen sind.

Art. 969. (994.)

Die Bürgschaft für eine Verbindlichkeit zur Zurückgabe einer Sache erstreckt sich von selbst auch auf die Verbindlichkeit zur Auslieferung des Zuwachses dieser Sache.

Art. 970. (996.)

Haben Mehrere für die nämliche Verbindlichkeit eines Schuldners zu gleicher oder zu verschiedener Zeit die Bürgschaft übernommen (Mitbürgen), so haften sie, in Ermangelung einer anderen Vereinbarung, als Gesammtschuldner.

CCXLIV. Sitzung.

Dresden, den 25. April 1865.

In der heutigen Sitzung wurde in Gegenwart der sämmtlichen Herren Abgeordneten die Berathung der Redactionsvorlage über die siebente Abtheilung des besonderen Theiles (Anlage E. Fortsetzung) zu Ende geführt.

Digitized by Google

Zu

Art. 971

wurde von einem Mitgliede der Commission darauf hingewiesen, daß die Worte „wenn dies nach den Verhältnissen anzunehmen“ den Fall eines stillschweigenden Verzichtes bezeichneten, während doch in den vorausgehenden Worten „wenn er auf dieselbe verzichtet hat“ zwischen ausdrücklichem und stillschweigendem Verzichte nicht unterschieden werde. Wolle man nun diesen Unterschied, obgleich dies früher nirgends geschehen sei, bei dem gegenwärtigen Artikel besonders hervorheben, so müsse noch das Wort „ausdrücklich“ vor „verzichtet“ eingeschaltet, anderen Falles aber der zuerst erwähnte Satz gestrichen worden.

Die Richtigkeit dieser Bemerkung wurde anerkannt, und demgemäß anstatt der Worte „oder wenn dies — insbesondere weil“ zu setzen beschlossen: „insbesondere wenn.“ Auch genehmigte man die Streichung der Worte „auf Erfüllung der Hauptschuld“ im Eingange des Artikels als entbehrlich, und vertauschte die Worte „des Hauptschuldners“ auf der drittletzten Zeile mit „desselben.“

Der

Art. 972

blieb unverändert.

In dem

Art. 973

wurde, um die Vorschrift desselben noch richtiger zu präcisiren, der Eingang dahin formulirt: „Hat sich Jemand dem Gläubiger gegenüber nur für die Erfüllung u. s. w.“ und das Wort „sich“ auf der zweiten Zeile gestrichen, und wurden hiernächst in dem

Art. 974

die Worte „mit der Person des Hauptschuldners zusammenhängen,“ um mit der Diction des Art. 325 des revidirten Entwurfes in Einklang zu bleiben, mit den anderen „an die Person des Hauptschuldners geknüpft sind“ vertauscht, sowie in demselben Absatze vor dem Worte „Hauptschuld“ ein „nur“ eingeschaltet.

Der

Art. 975

veranlaßte eine Wiederaufnahme der materiellen Debatten, wobei ein Mitglied des Ausschusses Folgendes bemerkte: Der erste Satz bis zu den Worten „erhöht werden“ solle den unbezweifelt richtigen Grundsatz ausprägen, daß vertragsmäßige Verpflichtungen, die der Hauptschuldner erst nach der Bürgschaftsübernahme dem Gläubiger gegenüber eingehe, gegen den Bürgen keine Wirkung äußern, sofern dadurch dessen Haftung gesteigert, d. h. seine Lage dadurch verschlimmert werde. Wenn man einen solchen Satz im Hinblicke auf die in Art. 968 bereits ausgesprochene Bestimmung, daß der Bürge für den ganzen Umfang

Digitized by Google

der Hauptschuld hafte, noch für nöthig erachte, da diese Bestimmung unzweifelhaft nur den Umfang der Hauptschuld zur Zeit der Bürgschaftsleistung im Auge habe, so müßte jedenfalls gesagt werden: „Durch vertragsmäßige Verpflichtungen — übernimmt, kann die Lage des Bürgen nicht verschlimmert werden." Jedenfalls könne aber das Folgende (Verzicht auf Einreden ꝛc.) nicht als Exemplification durch das Wort „insbesondere" angereiht werden, denn der erwähnte Verzicht falle nicht unter die Categorie von nachträglich übernommenen vertragsmäßigen Verpflichtungen des Hauptschuldners. Sofern man dagegen unter dem weiteren Ausdrucke „anerkennt" einen Anerkennungsvertrag im Sinne des gegenwärtigen Entwurfes verstehen müsse, falle derselbe unter die nachträglich von dem Hauptschuldner eingegangenen vertragsmäßigen Verpflichtungen, indem der Anerkennungsvertrag einen neuen, selbstständigen Rechtsgrund für die Hauptschuld schaffe. Unbezweifelt wirke ferner ein nachträglicher Verzicht des Hauptschuldners auf Einreden nicht gegen den Bürgen, ein solcher Verzicht liege aber thatsächlich auch in der Genehmigung einer anfechtbaren Hauptschuld, z. B. in den Fällen des Art. 70 und 132 des Entwurfes. Es werde daher zweckmäßig sein, an den Verzicht auf Einreden auch die Genehmigung einer anfechtbaren Hauptschuld anzureihen. Den weiteren Beisatz: „oder den begonnenen Lauf — unterbricht" halte Redner nicht für richtig und beantrage denselben zu streichen. Abgesehen davon, daß die Wirkung eines Anerkenntnisses als Unterbrechung der Verjährung (Art. 416) hier gar nicht entscheidend sei, sondern lediglich die Eigenschaft des Anerkenntnisses als neuer erst nach der Bürgschaftsübernahme hinzugetretener Verpflichtungsgrund, seien die anderweitigen Unterbrechungsfälle der Verjährung, auf welche durch die Worte „in anderer Weise" hingewiesen werde, völlig unerheblich für das Verhältniß des Bürgen. Diese seien nämlich nach Art. 416: Abschlagszahlung, Zinszahlung. Es frage sich aber ferner, ob der nach dem Sitzungsbeschluß hier (bei Art. 975) unterzubringende Abs. 2 des Art. 1015 (Anlage B.) haltbar sei. Dieser Art. 1015 Abs. 2 laute: „Der Ablauf der Verjährung wird dadurch nicht hinausgeschoben, daß der Gläubiger dem Hauptschuldner ohne Einwilligung des Bürgen noch Stundung bewilligt hat." Dieser, dem Bayerischen Entwurfe Art. 891 entnommene Satz scheine dem Redner in dem Falle einer der Zeit nach unbeschränkten Bürgschaftsübernahme und falls durch die Stundungsgewährung nicht entweder die Wirkung der Einrede der Vorausklagung, nämlich die Befriedigung des Gläubigers durch den Hauptschuldner, oder der Regreß des zahlenden Bürgen nach Art. 977 erfolglos gemacht

Digitized by Google

werde — somit außer den in Art. 983 vorgesehenen Fällen — zu streng zu sein. Es werde daher beantragt, von dem beschlossenen Art. 1015 Abs. 2 Umgang zu nehmen.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich bis auf einen sogleich zu erwähnenden Punkt mit dem Herrn Vorredner einverstanden. Dieser Punkt betreffe den Schlußsatz. Man sei bei der Redaction allerdings über den ursprünglich zu dem Art. 1015 der Vorlage des vorbereitenden Ausschusses gefaßten Beschluß hinausgegangen, und Redner habe dieser Aenderung in dem Redactionsausschusse selbst zugestimmt. Er habe sich jedoch inmittelst davon überzeugen müssen, daß der Satz, wie er in dem gegenwärtigen Artikel laute, in seiner Allgemeinheit nicht richtig sei, weil er z. B. auf die Unterbrechung der Verjährung durch Zinszahlung nicht passe. Dagegen halte Redner die Berücksichtigung des Falles einer ohne Einwilligung des Bürgen dem Schuldner ertheilten Stundung für erforderlich, weil eine solche Stundung den Lauf der Verjährung dem Bürgen gegenüber nicht unterbrechen dürfe; Redner wünsche daher die hierüber zu Art. 1015 Abs. 2 beschlossene Bestimmung wiederhergestellt zu sehen, und bringe folgende Abänderung des zweiten Theiles des Artikels in Vorschlag:

> Ein erst nach Uebernahme der Bürgschaft vom Hauptschuldner geleisteter Verzicht auf Einreden, oder ein von demselben erklärtes Anerkenntniß der (anfechtbaren) Hauptschuld wirkt nicht gegen den Bürgen.
>
> Eine ohne Einwilligung des Bürgen vom Gläubiger dem Schuldner bewilligte Stundung unterbricht den Lauf der Verjährung zum Nachtheil des Bürgen nicht.

Der Herr Referent erachtete ebenfalls den ersten Satz des Artikels für entbehrlich. Dieser Satz sei nur auf die vertragsmäßige Uebernahme neuer Verbindlichkeiten zu beziehen, indem eine Erhöhung der Verbindlichkeit des Bürgen durch Handlungen und Unterlassungen des Schuldners, wie durch culpa oder mora allerdings denkbar sei. Diese letzteren Fälle seien durch den Art. 968 der Vorlage bereits gedeckt, während der fragliche Satz in ersterer Beziehung selbstverständlich sei. Für den gegenwärtigen Artikel handle es sich nur um die beiden Hauptfälle des Verzichtes auf Einreden, und des Anerkenntnisses. Die Genehmigung einer anfechtbaren Schuld würde Referent nicht besonders erwähnen, weil dieselbe in dem Anerkenntniß mit begriffen sei, und dasselbe gelte von der Stundung. Wenn Referent daher dem Herrn Vorredner darin beitrete, daß eine ohne Einwilligung des Bürgen vom Gläubiger dem Schuldner ertheilte Stundung den Lauf der Verjährung zum Nach-

Digitized by Google

theil des Gläubigers nicht unterbreche, so halte er doch dies noch ausdrücklich beizufügen nicht für nöthig, und es würde hiernach auch der Schlußsatz, da er überhaupt nur für die Fälle des Anerkenntnisses, beziehentlich der Stundung als richtig anzuerkennen sei, nicht erst abzuändern sein, sondern gestrichen werden können.

Nachdem dem Votum des Herrn Referenten noch von anderer Seite beigetreten worden, erinnerte ein Herr Abgeordneter, es hätte der Satz, daß für die Haftpflicht des Bürgen nur die causa obligationis, auf welcher die ursprüngliche Schuld beruhe, maßgebend sei, in dem Art. 968 der Vorlage, welcher den Umfang der Haftpflicht des Bürgen bestimme, erkennbar gemacht werden sollen, und es werde daher beantragt, dem nunmehrigen Eingangssatze des Art. 968, welcher das Princip enthalte, daß der Bürge in demselben Umfange hafte, wie der Hauptschuldner, die Worte beizufügen: „soweit dieser Umfang nicht durch Anerkenntnißvertrag nachträglich erweitert wird." Von anderer Seite wurde hierzu bemerkt, daß dieser Gedanke in dem entsprechenden Art. 594 Abs. 1 des Hessischen Entwurfes durch die Worte „zur Zeit der Bürgschaftsleistung" sich ausgedrückt finde, und eine hierauf bezügliche Vervollständigung des Art. 968 Satz 1 allerdings unerläßlich scheine.

Die Commission erklärte sich hiermit allseitig einverstanden, und es wurde mit Rücksicht hierauf folgende nachträgliche Abänderung des Art. 968 Abs. 1 beschlossen:

> Hat sich Jemand für eine Schuld ohne Beifügung einer Beschränkung verbürgt, so erstreckt sich die Haftung desselben auf den ganzen Umfang der Hauptschuld zur Zeit der Uebernahme der Bürgschaft, sowie auch auf Aenderungen u. s. w.

als wornach es in dem Art. 975 der Erwähnung der Fälle eines nachträglichen Anerkenntnisses der Schuld, sowie der nachträglichen Genehmigung einer anfechtbaren Schuld, und zwar der letzteren um deswillen nicht weiter bedürfe, weil der in Art. 975 erwähnte Verzicht auf Einreden auch auf solche Anfechtungsgründe, wie den des Betrugs, der Furcht zu beziehen sei.

Demgemäß wurde nunmehr als Art. 975 folgende Bestimmung aufgenommen:

> Ein nach Uebernahme der Bürgschaft von dem Hauptschuldner geleisteter Verzicht auf Einreden wirkt nicht gegen den Bürgen.

Die

Art. 976 und 977

wurden unverändert angenommen. Zu Art. 977 wurde zwar von einem Herrn Abgeordneten befürwortet, vor dem letzten Worte „zustehen" die Worte „insbesondere auch gegen die Mitbürgen des zahlenden Bürgen" ein-

Digitized by Google

zuschalten, indem er darauf hinwies, daß es nach gemeinem Rechte eine bekannte und von einem der ersten Juristen (Savigny) verneinte Streitfrage sei, ob der zahlende Bürge von dem Gläubiger auch die Cession der Klagen desselben gegen die Mitbürgen verlangen könne, und auch das Französische Recht, Code civil Art. 2029, den zahlenden Bürgen nur in die Rechte des Gläubigers gegen den Hauptschuldner eintreten lasse und gegen den Mitbürgen nur einen Regreß aus eigenem Rechte kenne (Art. 2033), während dagegen allerdings das Oesterreichische Civilgesetzbuch § 1358, das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 14 § 338, wie auch der Hessische Entwurf Art. 603 Abs. 2 und der Bayerische Entwurf Art. 879 den Bürgen, welcher den Gläubiger bezahle, ausnahmslos in alle Rechte des Letzteren, also auch gegen die Mitbürgen, eintreten lasse.

Die Mehrheit der Herren Abgeordneten war jedoch der Ansicht, daß es bei der Allgemeinheit der Bestimmung des Art. 977, wornach der zahlende Bürge in alle Rechte des Gläubigers bezüglich der verbürgten Schuld eintrete, einer besonderen Hervorhebung der Rechte gegen die Mitbürgen nicht bedürfe und es wurde demgemäß auf dem diese Hervorhebung ablehnenden Beschluß der Commission in der CCXXXVII. Sitzung zu dem Art. 1008 beharrt.

In den

Art. 978 und 979

wurden der in dem Entwurfe zeither beobachteten Diction entsprechend die Worte „erfüllt“ mit „bezahlt“ vertauscht, und wurde in

Art. 980

die Fassung des Schlußsatzes „als dieser die Aufhebung — hätte bewirken können“ dahin geändert: „als die Aufhebung — hätte bewirkt werden können.“

Der

Art. 981

erfuhr keinen Anstand.

Zu

Art. 982

beschloß man, die Worte „der Erlöschung“ auf der ersten Zeile zu streichen, und auf der dritten Zeile nach „Erlöschung“ die Worte „der Hauptschuld“ einzuschalten.

Bezüglich des

Art. 983

erhob ein Ausschußmitglied das Bedenken, daß es sich in den hier bezeichneten Fällen nicht immer um ein Erlöschen der Bürgschaft, sondern nach Befinden nur um eine Minderung der Haftpflicht des Bürgen handle.

Dasselbe Bedenken, erklärte ein Herr Abgeordneter, sei auch ihm beigegangen. Die in dem Artikel bezeichnete Handlungsweise des Gläubigers führe nicht schon an sich

Digitized by Google

und unbedingt zu einer Erlöschung der Bürgschaft, sondern gewähre dem Bürgen nur eine Einrede gegen den wider ihn vom Gläubiger zu erhebenden Anspruch insoweit, als zwischen der Verschuldung des Gläubigers und der Einbuße, welche hierdurch der Bürge erleiden würde, wenn er den Ersteren befriedigen müßte, ein Causalzusammenhang bestehe. Diese Auffassung sei aber namentlich auch für die Beweislast von Bedeutung, weil hiernach dem Bürgen der Nachweis darüber obliege, inwieweit er durch das Verschulden des Gläubigers beeinträchtigt worden sei. Mit Rücksicht auf das Gesagte schlage Redner für den Artikel, dessen Umstellung dann erfolgen müsse, nachstehende Fassung vor, aus welcher sich zugleich ergebe, in welcher Weise Redner die in dem Artikel bezeichneten Fälle unterscheiden zu müssen glaube:

> Hat der Gläubiger durch seine Verschuldung den Uebergang der im Art. 977 bezeichneten Rechte auf den Bürgen unmöglich gemacht, insbesondere Pfandrechte, oder eine sonstige Sicherheit, welche bereits zur Zeit der Bürgschaftsleistung für die Hauptschuld bestellt waren, ohne Einwilligung des Bürgen aufgegeben, oder hat er die Erfolglosigkeit der Geltendmachung der auf den Bürgen übergehenden Rechte verschuldet, so wird der Letztere von seiner Verbindlichkeit insoweit befreit, als die Hauptforderung durch die gedachten Rechte gedeckt war. Hat der Gläubiger die Erfolglosigkeit der Ausklagung des Hauptschuldners verschuldet, so wird der Bürge von seiner Verbindlichkeit insoweit befreit, als der Gläubiger ohne diese Verschuldung von dem Hauptschuldner hätte Befriedigung erlangen können.

Der Herr Referent bemerkte, daß insoweit, als der Bürge von seiner Verbindlichkeit befreit werde, in tantum eben die Bürgschaft erlösche, und hiernach die in dem Artikel bezeichneten Fälle unter Umständen auch zu einer gänzlichen Erlöschung der Bürgschaft führen könnten. Aus diesem Grunde sei die Aufnahme des Artikels an der gegenwärtigen Stelle gerechtfertigt. Gegen die beantragte Abänderung habe Referent etwas nicht einzuwenden, und werde seines Erachtens durch eine Umstellung dieses und des folgenden Artikels auch den Wünschen der Herren Vorredner in betreff der logischen Anordnung genügt werden.

Die Commission genehmigte hierauf einstimmig die proponirte Abänderung des Artikels und dessen Umstellung mit dem folgenden Artikel.

Bezüglich der Beweislastfrage bemerkte der Herr Abgeordnete, welcher den obigen Antrag eingebracht hatte, noch, daß der Bürge zu beweisen haben werde sowohl,

Digitized by Google

daß die fraglichen Rechte des Gläubigers bezüglich der verbürgten Schuld durch die Verschuldung des Letzteren verloren gegangen oder werthlos geworden seien, als auch daß jene Rechte die Forderung gedeckt, beziehungsweise die Ausklagung des Hauptschuldners zur Befriedigung des Gläubigers geführt hätte und es sich frage, ob eine diesfällige Bestimmung nicht zweckmäßig sein dürfte.

Die übrigen Commissionsmitglieder theilten zwar die Ansicht, daß dem Bürgen die Beweislast obliege, glaubten jedoch, daß eine Bestimmung diesfalls überflüssig sei.

Zu dem

Art. 984

hatte ein Mitglied des Ausschusses anstatt des letzten Theiles von dem Worte „ausgenommen" ab folgende Abänderung beantragt:

> In jedem Falle muß jedoch dem Gläubiger mindestens ein Zeitraum von 30 Tagen von der Verfallzeit der Schuld an zu deren Geltendmachung frei bleiben. Läßt der Gläubiger den hiernach begonnenen Rechtsstreit über drei Monate auf sich beruhen, so erlischt die Bürgschaft.

und es begründete derselbe diesen Antrag in Folgendem: Abgesehen von dem Verstoße, der sich in Zeile 7 des Artikels der Redactionsvorlage eingeschlichen habe, wo es statt „dem Ablauf der Bürgschaftszeit" heißen müsse „von der Verfallzeit der Schuld an ꝛc." scheine ihm der hier maßgebende Gedanke nicht zum richtigen Ausdrucke gelangt zu sein. Verfalle nämlich die verbürgte Hauptschuld erst während der Bürgschaftszeit, so könne diese Verfallzeit so sehr gegen das Ende der Bürgschaftszeit eintreten, daß der Gläubiger nicht mehr in der Lage sei, seine Forderung gehörig vor Gericht geltend zu machen. In solchem Falle solle dem Gläubiger jedenfalls, selbst über das Ende der Bürgschaftszeit hinaus, eine freie Zeit von 30 Tagen hierzu gewährt sein. Man könnte vielleicht noch sagen: „Verfällt die Hauptschuld erst im Laufe der Bürgschaftszeit, so muß dem Gläubiger jedenfalls mindestens — frei bleiben."

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, daß er stante concluso mit den Bemerkungen des Herrn Vorredners einverstanden sei, jedoch glaube, daß die beabsichtigte Aenderung einen adäquateren Ausdruck erhalten könnte. Sein Vorschlag gehe daher dahin, nach den Worten „ausgenommen, wenn" den Satz einzuschalten „die Bürgschaftszeit früher als 30 Tage von der Verfallzeit der Schuld an abläuft und," anstatt der Worte „von dem Ablauf der Bürgschaftszeit" aber zu setzen „von der Verfallzeit."

Die Commission entschied sich für diesen Vorschlag.

Die

Art. 985 bis 989

wurden in der Fassung der Vorlage angenommen.

Digitized by Google

In dem

Art. 990

wurde auf der ersten Zeile statt „ein Vertragschließender" gesetzt: „der eine Vertragschließende."

Zum zweiten Absatze beantragte ein Herr Abgeordneter, in Betracht, daß in einigen neueren Gesetzgebungen das Pfandrecht an einer Forderung noch als eine besondere Art des Pfandrechtes neben der Hypothek und dem Faustpfande betrachtet werde, die Worte „als Hypothek oder Faustpfand" zu streichen.

Es wurde mit Bezug auf die erwähnte „besondere Art des Pfandrechts", wie bereits bei der früheren Berathung geschehen war, erinnert, daß man die Verschiedenheit der Verpfändungsform und der Objecte, welche verpfändet werden könnten, nicht mit dem daran bestellten Pfandrechte verwechseln dürfe, und daß, wenn man auch, je nachdem der Besitz an dem verpfändeten Gegenstande dem Pfandgläubiger mit übertragen worden sei oder nicht, zwischen dem Faustpfande und der Hypothek unterscheide, doch schon das Römische Recht gegen die Annahme verschiedener Arten des Pfandrechts durch den Ausspruch gewarnt habe: „Inter pignus et hypothecam tantum nominis sonus differt." Auch ändere sich das Wesen des Pfandrechtes nicht, wenngleich die Art und Weise seiner Realisirung sich nach dem Pfandobjecte modificiren könne. Die gewünschte Streichung der bezeichneten Worte könne jedoch unbedenklich erfolgen, da dieselben entbehrlich seien.

Der Herr Referent erklärte sich mit der Streichung gleichfalls einverstanden, indem er noch erinnerte, daß auch das Römische Recht die Verpfändung von Forderungen, obschon es dieselbe nur in der Form der Hypothek oder des Faustpfandes geschehen lasse, doch immerhin mit einem speciellen Ausdrucke — pignus nominis — bedacht habe.

Hierauf wurden die Worte „als Hypothek oder Faustpfand" einstimmig gestrichen.

Gegen den zu

Art. 991

gestellten Antrag auf Vertauschung des Wortes „Pfandes" mit „Faustpfandes" wurde geltend gemacht, daß sich diese Aenderung nur dann würde rechtfertigen lassen, wenn man den gegenwärtigen Artikel nur auf die Verpfändung beweglicher Sachen zu beziehen hätte, wofür der Herr Antragsteller sich aussprach. Der Herr Referent bemerkte hierzu, daß nach dem Königlich Sächsischen Particularrechte auch schon vor der Annahme des Ingrossationssystems die Verpfändung unbeweglicher Sachen, selbst wenn sie mit Besitzübertragung verbunden gewesen, immer als Hypothek angesehen worden sei Von anderer Seite

Digitized by Google

wurde jedoch mit Rücksicht darauf, daß in dem vom Redner vertretenen Staate in allen Fällen nur darnach unterschieden werde, ob die Pfandbestellung unter gleichzeitiger Uebertragung des Besitzes des Pfandgegenstandes erfolgt sei, oder nicht, die Beibehaltung des Wortes „Pfandes" gewünscht.

Die Commission beschloß, von der beantragten Vertauschung abzusehen.

Zu

Art. 992

wurde darauf hingewiesen, daß durch die Worte „Steht ihm dieses zu" gesagt sein solle: Steht ihm dieses Recht aus einem anderen Grunde, sc. als vermöge der Einräumung des Pfandbesitzes — zu, und wurde hierauf die Fassung angenommen: „Ist ihm dieses Recht eingeräumt, so u. s. w."

In den

Art. 993 und 994

wurden die Worte „erfüllt" und „erfüllen" in Hinblick darauf, daß im allgemeinen Theile Art. 355 fg. der Ausdruck „Zahlung" für „solutio" gebraucht worden, mit den Worten „bezahlt" und „bezahlen" vertauscht. Hierbei wurde bezüglich des letzteren Artikels von dem Redactionsausschusse noch darauf aufmerksam gemacht, daß die in dem Artikel, wie er früher beschlossen worden, enthalten gewesenen Worte „aus einem schon vor der Bestellung vorhandenen Grunde" aus dem schon früher für deren Streichung vorgetragenen Grunde weggelassen worden seien, weil es sich hier nicht um einen Anspruch auf Evictionsleistung und eben darum auch nicht um die Voraussetzungen eines solchen Anspruchs handle. Die Commission erklärte sich allseitig hiermit einverstanden.

In dem

Art. 995

vertauschte man die Worte „eingegangen ist" mit den anderen „übernommen hat."

Die

Art. 996 bis 1002

blieben unverändert.

Zu

Art. 1003

wurde auf den Vorschlag des Herrn Abgeordneten, welcher die Aufnahme dieser Bestimmung beantragt hatte, die folgende Fassung gewählt:

> Wird von einem Gesammtgläubiger mit dem Schuldner oder von einem Gesammtschuldner mit dem Gläubiger ein Vergleich geschlossen, so findet, soweit darin eine Zahlung liegt, die Vorschrift des Art. 356, soweit der Vergleich einen Erlaß enthält, die Vorschrift des Art. 392 Anwendung.

Digitized by Google

In dem

Art. 1004

vertauſchte man die Worte „zu ertheilenden“ auf der letzten Zeile mit „ertheilten.“

Zu den

Art. 1005 und 1006

wurde nichts erinnert.

Bezüglich der Beſtimmung des

Art. 1007

warf ein Herr Abgeordneter die Frage auf, wie es in dem, jedenfalls möglichen, Falle zu halten ſein würde, wenn nur zwei Perſonen als Schiedsrichter gewählt worden ſeien, und dieſe ſich über den Schiedsſpruch nicht einigen könnten. Dieſer Fall müſſe ebenfalls der Vorſchrift des Art. 1007 unterſtellt werden, nur ſei hierfür die Bezeichnung der „Stimmengleichheit“ nicht recht angemeſſen.

Hierauf wurde von anderer Seite erwidert, daß bei einer Beſchränkung der Zahl der Schiedsrichter auf zwei Perſonen im Falle einer Meinungsverſchiedenheit der Schiedsrichter der Schiedsvertrag nothwendiger Weiſe unausführbar werde, und der Art. 1007 überhaupt nicht in Frage kommen könne, weil ſelbſtverſtändlich keiner der beiden Schiedsrichter den Anderen zum Obmann wählen werde. Es werde daher auch für die Entſcheidung durch Schiedsſpruch der Satz gelten müſſen: tres faciunt collegium. Auf den Einwand, daß doch die benannten Schiedsrichter, wenigſtens nach gemeinem Rechte, zum Obmann auch einen extraneus wählen könnten, fügte Redner hinzu, daß er ſich gegen die Zuläſſigkeit der Wahl eines extraneus zum Obmann entſchieden erklären müſſe. Wolle man dieſe Auslegung der Vorſchrift des Artikels geben, ſo würde hiermit über den muthmaßlichen Parteiwillen hinausgegangen werden. Denn da die Wahl zum Schiedsrichter ganz weſentlich auf dem perſönlichen Vertrauen des Wählenden zu dem Gewählten beruhe, ſo könne es nicht in der Abſicht des Erſteren liegen, die Sache durch einen Anderen entſcheiden zu laſſen. Im Uebrigen würde Redner es überhaupt vorziehen, den Schiedsvertrag nicht erſt in dem Falle, wenn in der Wahl des Obmannes eine Einigung nicht zu Stande komme, und auch keine Stimmenmehrheit zu erlangen ſei, ſondern ſchon dann erlöſchen zu laſſen, wenn unter den Schiedsrichtern ſelbſt eine Entſcheidung nicht zu Stande komme, und ſtelle Redner demgemäß den Antrag, den Artikel zu ſtreichen.

Dieſer letztere Antrag wurde nicht unterſtützt, auch glaubte man die Wahl eines extraneus zum Obmanne nicht für unzuläſſig anſehen zu ſollen, da eine Meinungsverſchiedenheit der Schiedsrichter unter ſich, welche das Zuſtandekommen des Schiedsſpruchs hindere, jedenfalls

Digitized by Google

auch der Einigung einer Wahl des Obmannes aus ihrer Mitte entgegentreten werde, übrigens das Vertrauen der Compromittenten zu den gewählten Schiedsrichtern sich auch auf die Wahl eines Obmannes durch diese letzteren richten müsse.

Der Artikel wurde demgemäß ungeändert gelassen.

Nach weiterer Annahme der

Art. 1008 und 1009

wurden in dem

Art. 1010

die Worte „die nöthige" als entbehrlich gestrichen.

Zu dem zweiten Absatze machte ein Herr Abgeordneter aufmerksam, daß in den Fällen, wo für die gewählten Schiedsrichter zugleich Ersatzmänner bestimmt worden, der Tod des Schiedsrichters nicht zum Erlöschen des Schiedsvertrages führen würde. Die Commission glaubte jedoch bei der nur subsidiären Bedeutung der hier getroffenen Bestimmungen auf eine solche Casuistik nicht eingehen zu sollen.

Hierauf wurden die von dem vorbereitenden Ausschusse in Gemäßheit des in der CCXXXIII. Sitzung bei der Berathung des Art. 987 der Anlage sub B. gefaßten Beschlusses entworfenen Bestimmungen über die

Sicherheitsleistung

durchgegangen, mit deren nachträglicher Aufnahme in den allgemeinen Theil des revidirten Entwurfes im Anschluß an den Unterabschnitt über den Vorbehalt der Rechtsverwirkung man allseitig einverstanden war.

Zu

Art. 128 e.

Ist ein Schuldner nach Gesetz oder vermöge besonderen Rechtsgeschäfts zur Leistung einer Sicherheit verpflichtet, so ist dieselbe in dem der schuldigen Leistung entsprechenden Betrage, nach Wahl des Schuldners durch Hinterlegung einer Geldsumme, oder durch Pfandbestellung (Hypothek oder Faustpfand), oder wenn er in dieser Weise Sicherheit zu leisten außer Stande ist, durch Stellung tüchtiger Bürgen zu bewirken.

wurde der Bemerkung des Herrn Referenten, daß man im Hinblick auf die Aufgabe des zu berathenden Gesetzes die Bestimmung dieses Artikels auf die Fälle zu beschränken haben werde, wenn der Schuldner vermöge Vertrages zur Leistung einer Sicherheit verpflichtet sei, sofort von anderer Seite mit dem Anführen beigetreten, daß man mit der systematischen Anordnung in Widerspruch treten würde, wenn man in dem Hauptstücke von den Schuldverträgen nicht auch die Bestimmungen über die Sicherheitsleistung zunächst von diesem Gesichtspunkte aus normire, und daß man, wenn man die hier-

Digitized by Google

für zu treffenden Vorschriften auch auf Sicherheitsleistungen in anderen Fällen für anwendbar erachte, die Extension derselben höchstens in einem besonderen Schlußartikel auszusprechen sein würde. Hierüber wurde der von einem Ausschußmitgliede gemachte Vorschlag, die causa obligationis ganz unerwähnt zu lassen, als wonach der Artikel weder ausdrücklich auf vertragsmäßige Verpflichtungen zur Sicherheitsleistung beschränkt, noch auch durch eine ausdrückliche Verallgemeinerung gegen die systematische Anordnung verstoßen werde, einstimmig angenommen, und es wurden demgemäß die Worte „nach Gesetz oder vermöge besonderen Rechtsgeschäfts" gestrichen.

Von einem Commissionsmitgliede wurde demnächst darauf hingewiesen, daß die hier getroffenen Bestimmungen selbstverständlich nur auf den Fall Anwendung zu finden hätten, in welchem eine bestimmte Art der Sicherheitsleistung, ein bestimmtes Pfandobject, eine bestimmte Person als Bürge, in dem Rechtsgeschäfte nicht bezeichnet worden sei. Dies sei hinsichtlich der Caution durch Bürgschaftsleistung in dem Art. 2020 (Satz 2) des Code civil ausdrücklich ausgesprochen. Es werde daher nöthig sein, dies auch hier hervorzuheben, allenfalls so:

Ist ein Schuldner — zur Sicherheitsleistung im Allgemeinen verpflichtet ꝛc.

Materiell war man allseitig mit dem gestellten Antrage einverstanden, glaubte jedoch den unterliegenden Gedanken durch die von dem Herrn Referenten dafür empfohlene Wendung „in Ermangelung anderer Bestimmungen" noch besser zu treffen, und entschied sich demgemäß für deren Einschaltung nach den Worten „so ist dieselbe."

Ein Herr Abgeordneter erinnerte, daß das Wort „Leistung" in diesem Artikel in einem doppelten Sinne gebraucht sei, indem es auf der zweiten Zeile die Bestellung der Sicherheit bedeute, auf der dritten Zeile dagegen auf den Gegenstand der Obligatio, für deren Erfüllung Sicherheit geleistet werden solle, zu beziehen sei, und beantragte Redner daher, die Worte „den der schuldigen Leistung" mit den anderen „einem dem Werthe des zu sichernden Gegenstandes oder der zu sichernden Forderung u. s. w."

Ein Herr Abgeordneter glaubte, daß die Bezugnahme auf den zu sichernden Gegenstand allein schon genüge, weil diese Bezeichnung auch die Forderungen mit umfasse. Von anderer Seite wurde jedoch mit Rücksicht auf die größere Deutlichkeit auch die Erwähnung der zu sichernden Forderung befürwortet und darauf die fragliche Abänderung von der Commission in der beantragten Weise genehmigt.

Endlich wurde auf Antrag desselben Herrn Abgeordneten die Parenthese „Hypothek oder Faustpfand" in

Digitized by Google

Hinblick auf den in der heutigen Sitzung zu Art. 990 der Redactionsvorlage ebenmäßig gefaßten Beschluß gestrichen.

In dem

Art. 128 f.

Eine Sache, welche als Pfand zur Sicherstellung dienen soll, braucht nicht höher, als zu zwei Drittheilen ihres Schätzungswerthes als Sicherheitsleistung angenommen zu werden, sofern nicht Landesgesetze einen anderen Maßstab hierfür bestimmen.

schaltete man vor den Worten „nicht höher" der nunmehrigen Fassung des vorhergehenden Artikels entsprechend noch die Worte ein: „in Ermangelung einer anderen Bestimmung." Im Uebrigen war man mit diesem Artikel einverstanden und wurden auch die

Art. 128 g.

Ein Bürge ist tüchtig, wenn er ein der Größe der sicher zu stellenden Forderung angemessenes Vermögen besitzt und innerhalb der deutschen Bundesstaaten belangt werden kann.

und

Art. 128 h.

Wird der gestellte Bürge untüchtig oder vermindert sich der Werth des bestellten Pfandes, so ist der Schuldner verpflichtet, einen anderen Bürgen oder ein anderes Pfand zu bestellen.

und zwar der letztere unter Ablehnung des Antrages auf Einschaltung des Wortes „erheblich" nach dem Worte „Pfandes," da die Frage über die Erheblichkeit einer Werthsminderung einer zu verschiedenen Beantwortung unterworfen sei, unverändert angenommen.

Vorlage des Redactionsausschusses.

(Fortsetzung der Anlage E.)

Art. 971. (997.)

Der Bürge kann, wenn er auf Erfüllung der Hauptschuld vor dem Hauptschuldner von dem Gläubiger in Anspruch genommen wird, fordern, daß dieser zuvor den Hauptschuldner ausklage, (Einrede der Vorausklage). Diese Einrede steht dem Bürgen nicht zu, wenn er auf dieselbe verzichtet hat, oder wenn dies nach den Verhältnissen anzunehmen, insbesondere, weil der Bürge die Verbindlichkeit als Hauptschuldner oder Selbstschuldner (Selbstzahler) oder mit dem Versprechen, zur Verfallzeit sofort zu zahlen, übernommen hat, ingleichen wenn die Ausklagung des Hauptschuldners wegen Unbekanntschaft oder Wechsels des Wohnsitzes des Hauptschuldners erhebliche Schwierigkeiten hat, oder wenn der Hauptschuldner in Concurs verfallen oder sonst zahlungsunfähig ist.

Digitized by Google

Art. 972. (998.)

Hat der Bürge nur für den Betrag einer Schuld einzustehen versprochen, welchen der Gläubiger bei Geltendmachung derselben gegen den Hauptschuldner einbüßen werde (Schadlosbürge), so muß der Gläubiger den Hauptschuldner vor dem Bürgen selbst dann ausklagen, wenn dies wegen Unbekanntschaft oder Wechsels des Wohnsitzes des Hauptschuldners erhebliche Schwierigkeiten hat oder wenn der Hauptschuldner in Concurs verfallen ist.

Art. 973. (999.)

Hat Jemand nur für die Erfüllung der von dem Bürgen, als solchem, übernommenen Verbindlichkeit sich verbürgt (Nachbürge — Afterbürge), so kann er fordern, daß der Gläubiger nicht nur den Hauptschuldner, sondern auch den Bürgen (Hauptbürgen) vorerst ausklage, sofern nicht einer der in Art. 971 bestimmten Ausnahmefälle vorliegt.

Art. 974. (1000.)

Der Bürge kann sich gegen den Gläubiger auch der Einreden bedienen, welche dem Hauptschuldner bezüglich der verbürgten Schuld zustehen, ausgenommen, wenn diese Einreden mit der Person des Hauptschuldners zusammenhängen, oder wenn die Einreden, wie die der Verjährung oder Aufrechnung, die Aufhebung der Hauptschuld unter der Voraussetzung bewirken, daß sie von dem Hauptschuldner geltend gemacht werden, und der Gläubiger gegen diese Einreden durch die Bürgschaft sicher gestellt werden sollte.

Diese Bestimmung findet auch auf den Nachbürgen (Art. 973) bezüglich der Einreden Anwendung, welche dem Hauptschuldner und dem Hauptbürgen in Ansehung der verbürgten Schuld zustehen.

Art. 975. (1001, 1015 Satz 2.)

Durch Verpflichtungen, welche der Hauptschuldner erst nach der Bürgschaftsleistung übernimmt, kann die Verbindlichkeit des Bürgen nicht erhöht werden, insbesondere nicht dadurch, daß der Hauptschuldner auf Einreden verzichtet oder die Hauptschuld anerkennt oder den begonnenen Lauf der Verjährung der Hauptschuld in anderer Weise durch seine Handlungen unterbricht.

Art. 976. (1002.)

Der Bürge, welcher den Gläubiger befriedigt hat, kann von dem Schuldner, nach Maßgabe der Bestimmungen über fremde Geschäftsführung mit oder ohne Auftrag, Ersatz des auf die Tilgung der Schuld Verwendeten fordern. Ist der Hauptschuldner in seiner Vertragsfähigkeit beschränkt, so steht dem Bürgen ein Ersatzanspruch nur insoweit zu, als der Hauptschuldner zur Zeit der Klaganstellung sich aus dem verbürgten Rechtsgeschäfte noch bereichert findet.

Digitized by Google

Art. 977. (1003.)

Der Bürge, welcher, in seiner Eigenschaft als solcher, den Gläubiger befriedigt hat, tritt ohne Unterschied, ob er die Bürgschaft im Einverständnisse mit dem Hauptschuldner oder ohne dessen Einwilligung oder sogar gegen dessen Verbot übernommen hat, kraft Gesetzes in alle Rechte ein, welche dem Gläubiger in Ansehung der verbürgten Schuld zustehen.

Art. 978. (1004.)

Hat der Bürge, nachdem der Gläubiger von dem Hauptschuldner befriedigt war, ohne Kenntniß hiervon, die Schuld ebenfalls erfüllt, so kann er, wenn er im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen hatte, gegen Ueberlassung der ihm wegen geleisteter Nichtschuld gegen den Gläubiger zustehenden Ansprüche, Erstattung des Verwendeten von dem Hauptschuldner fordern.

Art. 979. (1005.)

Hat der Hauptschuldner, nachdem der Gläubiger von dem Bürgen befriedigt war, ohne Kenntniß hiervon, die Schuld ebenfalls erfüllt, so geht auf den Bürgen, wenn er im Auftrage des Hauptschuldners die Bürgschaft übernommen hatte, der Anspruch des Letzteren auf Rückerstattung des irrthümlich Geleisteten über und er kann nur diesen Anspruch gegen den Gläubiger geltend machen.

Art. 980. (1006.)

Hat der Bürge eine ihm bekannte, die Forderung des Gläubigers aufhebende Einrede des Hauptschuldners geltend zu machen unterlassen, so verliert er seinen Ersatzanspruch an den Hauptschuldner insoweit, als dieser die Aufhebung der Schuld durch die Einrede hätte erwirken können.

Art. 981. (1009.)

Der Bürge, welcher die Bürgschaft im Auftrage des Hauptschuldners übernommen hat, kann von dem Letzteren Befreiung von der Bürgschaft oder Sicherheitsleistung wegen Schadloshaltung fordern, wenn der Hauptschuldner mit der Erfüllung der Schuld in Verzug kommt, oder wenn sich dessen Vermögensverhältnisse wesentlich verschlechtern oder wenn der Bürge zur Leistung an den Gläubiger bereits verurtheilt worden ist.

Art. 982. (1011.)

Die Bürgschaft erlischt mit der Erlöschung der Hauptschuld, sofern nicht durch Verschuldung des Bürgen, ohne Befriedigung des Gläubigers, die Erlöschung herbeigeführt worden ist. Auch kann der Gläubiger, wenn der Hauptschuldner den Bürgen oder der Letztere den Ersteren beerbt hat und die Bürgschaft Vortheile gewährt, welche mit der Hauptschuld nicht verbunden sind, diese Vortheile noch für sich geltend machen.

Digitized by Google

Art. 983. (1013.)

Die Bürgschaft erlischt, wenn der Gläubiger durch seine Verschuldung den Uebergang der im Art. 977 bezeichneten Rechte auf den Bürgen unmöglich macht, insbesondere wenn er Pfandrechte oder sonstige Sicherheit, durch welche die Hauptschuld bereits zur Zeit der Bürgschaftsleistung gesichert war, ohne Einwilligung des Bürgen aufgiebt. Ingleichen erlischt die Bürgschaft, wenn der Gläubiger die Erfolglosigkeit der Ausklagung des Hauptschuldners oder der Geltendmachung der auf den Bürgen übergehenden Rechte verschuldet.

Art. 984. (1014.)

Ist die Bürgschaft für eine bestehende Forderung nur auf eine bestimmte Zeit übernommen worden, so ist im Zweifel anzunehmen, daß dieselbe nur für den Fall der Geltendmachung der Forderung innerhalb der bestimmten Zeit übernommen worden sei und es erlischt die Bürgschaft mit dem Ablaufe dieser Zeit, ausgenommen, wenn der Gläubiger binnen 30 Tagen von dem Ablauf der Bürgschaftszeit an gerechnet, seine Forderung gegen den Hauptschuldner oder gegen den Bürgen geltend macht und den hierauf eingeleiteten Rechtsstreit nicht über drei Monate auf sich beruhen läßt.

Art. 985. (1016.)

Verfällt der Hauptschuldner in Concurs, so ist der Gläubiger, wenn er seine Forderung bei dem Concurse nicht selbst anmelden will, verpflichtet, den Bürgen hiervon so zeitig zu benachrichtigen, daß dieser, im Falle der Befriedigung des Gläubigers, die hierdurch nach Art. 977 auf ihn übergehenden Rechte des Letzteren im Concursverfahren noch mit Erfolg geltend machen kann. Versäumt der Gläubiger diese Verpflichtung, so geht er seines Anspruches gegen den Bürgen insoweit verlustig, als der Letztere nachzuweisen vermag, daß aus diesem Versäumniß für ihn ein Schaden entstanden ist.

Art. 986. (1017.)

Die Bestimmungen über die Bürgschaft finden auch Anwendung, wenn Jemand für die Erfüllung der Ersatzforderung des Bürgen, welcher statt des Hauptschuldners oder des Hauptbürgen den Gläubiger befriedigt, die Bürgschaft übernommen hat (Rückbürgschaft).

Art. 987. (1018.)

Ist Jemand beauftragt worden, im eigenen Namen und auf eigene Rechnung, jedoch auf Gefahr des Auftraggebers, einem Dritten durch Eingehung, Fortsetzung oder Erneuerung eines Schuldverhältnisses Credit zu geben (Creditauftrag), so hat der Auftraggeber wie ein Bürge für diese Schuld des Dritten dem Beauftragten

Digitized by Google

einzustehen, insofern dieser innerhalb der Grenzen des ihm ertheilten Auftrages gehandelt hat. Der Auftraggeber kann sich gegen den Beauftragten solcher Einreden nicht bedienen, welche darauf gestützt sind, daß der Dritte zur Uebernahme der Schuld persönlich unfähig gewesen sei.

Art. 988. (1019.)

Die Haftpflicht des Auftraggebers für die Schuld des Dritten erlischt, wenn der Beauftragte demselben eigenmächtig Stundung gegeben oder, trotz der Aufforderung des Letzteren, den Dritten rechtzeitig auszuklagen versäumt hat.

Art. 989. (1020.)

Die Bestimmungen über das Rechtsverhältniß des Bürgen zum Hauptschuldner finden auch auf das Rechtsverhältniß des Auftraggebers zu dem Dritten, welchem Credit gegeben worden ist, Anwendung.

III. Pfandvertrag.

Art. 990. (1021.)

Durch den Pfandvertrag wird ein Vertragschließender (der Schuldner oder ein Dritter) dem anderen (dem Gläubiger) verpflichtet, zur Sicherstellung einer Forderung des letzteren ein Pfandrecht zu bestellen.

Die Bestimmung über die Form des Pfandvertrages und über die Erfordernisse zur Bestellung eines Pfandrechts, als Hypothek oder Faustpfand, bleibt den Landesgesetzen vorbehalten.

Art. 991. (1022.)

Der Gläubiger, welchem der Pfandschuldner den Besitz des Pfandes eingeräumt hat, ist verpflichtet, dasselbe mit der ihm nach Vorschrift des Art. 146 Absatz 1 obliegenden Sorgfalt vor Schaden zu bewahren.

Art. 992. (1023.)

Der Gläubiger erlangt durch Einräumung des Pfandbesitzes noch kein Recht auf den Gebrauch und auf die Benutzung des Pfandes. Steht ihm dieses Recht zu, so hat er dem Pfandschuldner über die gezogenen Früchte Rechnung abzulegen und deren Betrag, nach Abzug der ihm gebührenden Zinsen, Schadenersatz und Kosten, von der Hauptforderung in Abrechnung zu bringen.

Art. 993. (1024.)

Der Gläubiger ist verpflichtet, sobald die Forderung, für deren Sicherheit das Faustpfand dienen sollte, erfüllt oder sonstwie erloschen ist, das Pfand nebst Zubehörungen, Zuwachs und etwa gezogenen Früchten dem Pfandschuldner zurückzugeben.

Digitized by Google

Art. 994. (1025.)

Der Pfandschuldner ist verpflichtet, wenn er den zum Pfande versprochenen Gegenstand vor der Bestellung des Pfandrechts ganz oder zum Theil veräußert hat, oder wenn der Pfandgegenstand vor oder nach der Bestellung des Pfandrechts ganz oder zum Theil entwährt worden ist, dem Gläubiger an einem anderen, die bezweckte Sicherheit gewährenden Gegenstande ein Pfandrecht zu bestellen oder die Forderung, welche durch das letztere gesichert werden sollte, sofort zu erfüllen, selbst wenn deren Verfallzeit noch nicht eingetreten ist.

Art. 995. (1026.)

Der Pfandschuldner ist verpflichtet, den Gläubiger von den Verbindlichkeiten, welche dieser zur Erhaltung des Pfandes eingegangen ist, zu befreien und demselben die von ihm auf das Pfand gemachten nothwendigen Verwendungen zu ersetzen. Wegen der nützlichen Verwendungen haftet der Pfandschuldner nur, soweit sie mit seiner Einwilligung vom Gläubiger gemacht worden sind.

IV. Vergleich.

Art. 996. (1027.)

Durch den Vergleich wird ein unter den Vertragschließenden streitiges oder zweifelhaftes Rechtsverhältniß dadurch außer Streit oder Zweifel gesetzt, daß die Vertragschließenden sich gegenseitig Etwas geben oder nachlassen.

Art. 997. (1028.)

Vergleiche können auch über Privatrechtsansprüche giltig geschlossen werden, welche aus einer Uebertretung des Strafgesetzes entstanden sind.

Art. 998. (1030.)

Ein Vergleich kann wegen Irrthums über das Begründetsein oder über den Umfang eines Rechtsanspruchs nicht angefochten werden, wenn der Umstand, auf welchen sich der Irrthum bezieht, bestritten oder bezweifelt und darum Gegenstand des Vergleichs geworden ist.

Betrifft der Irrthum einen Gegenstand, welcher bei Schließung des Vergleichs als unzweifelhaft vorausgesetzt worden ist, so kann der letztere dieses Irrthums wegen, nach Maßgabe der über den Einfluß des Irrthums auf die Giltigkeit der Verträge geltenden allgemeinen Bestimmungen, angefochten werden.

Art. 999. (1031.)

Haben die Vertragschließenden sich über ihre gegenseitigen Ansprüche im Allgemeinen verglichen, so erstreckt sich der Vergleich nicht auf Ansprüche, welche den Vertragschließenden erst nach Abschluß des Vergleiches bekannt geworden sind.

Digitized by Google

Art. 1000. (1032.)

Jeder Vertragschließende haftet dem Anderen in Ansehung der Gegenstände, welche er demselben zum Zwecke des Vergleiches übertragen oder überlassen hat, für Entwährung und Fehler. Hat dagegen ein Vertragschließender nur seinen bestrittenen oder in Zweifel gezogenen Anspruch auf den Gegenstand des Vergleichs zum Vortheile des anderen aufgegeben, so liegt ihm eine solche Haftpflicht nicht ob.

Art. 1001. (1033.)

Die zur Sicherheit eines Anspruches, über welchen ein Vergleich geschlossen wurde, bestellten Bürgen oder Pfänder haften auch nach der Schließung des Vergleichs für diesen Anspruch, sofern er nicht aufgehoben wurde, fort. Die Verpflichtung des Bürgen, des dritten Verpfänders, sowie des dritten Besitzers des Pfandes kann durch den Vergleich gemindert, nicht aber, ohne deren Einwilligung, vergrößert oder erschwert werden.

Art. 1002. (1034.)

Macht ein Vertragschließender nach Schließung des Vergleichs einen durch den Letzteren beseitigten Anspruch, ohngeachtet des Vergleichs, gerichtlich geltend, so steht es dem anderen Vertragschließenden frei, diesen Anspruch durch Berufung auf den Vergleich zurückzuweisen oder auch seinerseits vom Vergleiche zurückzutreten. Im letzteren Falle gilt der Vergleich als durch entgegenstehende Uebereinkunft aufgehoben und es findet die Vorschrift des Art. 393 Anwendung.

Art. 1003. (neu.)

Wird von einem Gesammtgläubiger mit dem Schuldner oder von einem Gesammtschuldner mit dem Gläubiger ein Vergleich geschlossen, so wirkt dies, soweit darin eine Erfüllung liegt, auch gegen die übrigen Gesammtgläubiger und für die übrigen Gesammtschuldner. Soweit der Vergleich eine Erfüllung nicht enthält, findet die Vorschrift des Art. 392 Anwendung.

V. Uebereinkommen auf Schiedsspruch.

Art. 1004. (1035.)

Haben sich Mehrere durch Vertrag (Schiedsvertrag, Compromiß) vereinigt, ein zwischen ihnen streitiges oder zweifelhaftes Rechtsverhältniß, oder künftig etwa zwischen ihnen entstehende Streitigkeiten einer gewissen Art durch eine oder mehrere bestimmte Personen, als Schiedsrichter, entscheiden zu lassen, so sind sie verpflichtet, diese Personen zur Uebernahme des Schiedsamtes zu veranlassen und den zu ertheilenden Schiedsspruch anzuerkennen.

Digitized by Google

Art. 1005. (1036.)

Das Verhältniß zwischen den Vertragschließenden und dem Schiedsrichter ist nach den Vorschriften über den Auftrag zu beurtheilen.

Der Auftrag kann durch die Auftraggeber nur, wenn sie alle darüber einverstanden sind, widerrufen werden.

Art. 1006. (1038.)

Sind mehrere Schiedsrichter ernannt, so müssen sie, wenn nicht etwas Anderes bestimmt ist, an dem Schiedsspruche sämmtlich Theil nehmen.

Ergiebt sich eine Meinungsverschiedenheit, so findet, sofern es sich um Bestimmung einer Summe handelt, die Vorschrift des Art. 37 Anwendung. In anderen Fällen entscheidet die Stimmenmehrheit.

Art. 1007. (1039.)

Ergiebt sich eine Stimmengleichheit unter den Schiedsrichtern, so haben dieselben einen Obmann nach Stimmenmehrheit zu wählen, welcher an ihrer Stelle entscheidet, ohne an die vorhandenen Abstimmungen gebunden zu sein.

Art. 1008. (1040.)

Der Schiedsspruch kann nach seiner Bekanntmachung von dem Schiedsrichter nicht geändert werden.

Art. 1009. (1041.)

Der Schiedsspruch kann nur angefochten werden, wenn der Schiedsrichter den ihm ertheilten Auftrag (Art. 1005) überschritten oder sich einer Arglist oder einer groben Fahrlässigkeit schuldig gemacht hat.

Art. 1010. (1042.)

Der Schiedsvertrag erlischt, wenn die in demselben als Schiedsrichter bestimmten Personen das Schiedsamt nicht annehmen wollen, oder wenn im Falle des Art. 1007 für die Wahl des Obmanns die nöthige Stimmenmehrheit nicht zu erlangen ist.

Der Schiedsvertrag erlischt auch, wenn der Schiedsrichter oder Einer der mehreren Schiedsrichter, welche vereint entscheiden sollen, vor Ertheilung des Schiedsspruches stirbt oder der ihm ertheilte Auftrag sonstwie erlischt.

Art. 1011. (neu.)

Inwiefern eine öffentliche Behörde als Schiedsgericht gewählt werden kann, bleibt der Landesgesetzgebung überlassen.

(Die Art. 992, 995, 1007, 1008, 1012, 1015 Satz 1, 1029 und 1037 der Anlage B. entfallen.)

Digitized by Google

Separatartikel zur Einschaltung in den allgemeinen Theil.

d. Sicherheitsleistung.

Art. 128e.

Ist ein Schuldner nach Gesetz oder vermöge besonderen Rechtsgeschäfts zur Leistung einer Sicherheit verpflichtet, so ist dieselbe in dem der schuldigen Leistung entsprechenden Betrage, nach Wahl des Schuldners durch Hinterlegung einer Geldsumme, oder durch Pfandbestellung (Hypothek oder Faustpfand), oder wenn er in dieser Weise Sicherheit zu leisten außer Stande ist, durch Stellung tüchtiger Bürgen zu bewirken.

Art. 128f.

Eine Sache, welche als Pfand zur Sicherstellung dienen soll, braucht nicht höher, als zu zwei Dritttheilen ihres Schätzungswerthes als Sicherheitsleistung angenommen zu werden, sofern nicht Landesgesetze einen anderen Maßstab hierfür bestimmen.

Art. 128g.

Ein Bürge ist tüchtig, wenn er ein der Größe der sicher zu stellenden Forderung angemessenes Vermögen besitzt und innerhalb der deutschen Bundesstaaten belangt werden kann.

Art. 128h.

Wird der gestellte Bürge untüchtig, oder vermindert sich der Werth des bestellten Pfandes, so ist der Schuldner verpflichtet, einen anderen Bürgen oder ein anderes Pfand zu bestellen.

CCXLV. Sitzung.

Dresden, den 29. April 1865.

In der heutigen Sitzung waren sämmtliche Herren Abgeordnete anwesend. Nach der Vorlesung und Feststellung der über die CCXXXII. bis CCXXXV. Sitzung aufgenommenen Protocolle ging die Commission zur Berathung der Lehre

Von den Schuldverhältnissen aus ungehöriger Bereicherung

und zwar zum Abschnitte über die condictio indebiti über (Fortsetzung der Anlage B.).

Hinsichtlich des

Art. 1043.

Wer einem Anderen in der irrigen Meinung, demselben Etwas schuldig zu sein, das vermeintlich Geschuldete zum Zwecke der Schuldtilgung

Digitized by Google

geleistet hat, kann das Geleistete von dem Empfänger zurückfordern, ohne Unterschied, ob die irrige Meinung auf einem Irrthum über Thatsachen oder über Rechtssätze beruht. Auch steht dem Irrthum über die Schuld der Zweifel an derselben gleich, sofern nicht aus den Umständen erhellt, daß der Zweifelnde auf die Bestreitung der Schuld verzichtet hat.

bemerkte der Herr Referent: Der Schwerpunkt dieses Artikels liege in den Worten „ohne Unterschied, ob — beruhe." Denn es werde durch dieselben der Streit, ob auf Grund eines Rechtsirrthums oder eines unentschuldbaren Irrthums condicirt werden könne, entschieden und zwar in einer Weise, daß dadurch die schwierige Frage, welcher Irrthum entschuldbar und welcher unentschuldbar sei, für die Zukunft abgeschnitten werde. Die Vorlage gebe auf Grund eines jeden Irrthums, welcher die Absicht des Zahlenden, zu schenken, ausschließe, die Condiction und eine solche Absicht schließe natürlich schon der Irrthum über Rechtssätze, wie überhaupt auch der an sich unentschuldbare Irrthum aus. Der Schlußsatz, welcher dem gemeinen Rechte entspreche, könnte vielleicht als selbstverständlich erscheinen. Allein er diene ebenfalls dazu, um das Princip, daß die condictio indebiti ihre Schranke in der Absicht zu schenken finde, klar zu stellen und dürfte daher beizubehalten sein.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses bemerkte hierzu und zwar zum ersten Satze: Die irrthümliche Meinung des Zahlenden und späteren Condicenten, das Geleistete schuldig zu sein, sei zwar nicht der nächste Grund des Rückforderungsrechtes, doch bilde dieselbe eine Voraussetzung für das rechtlose Haben des Empfängers, weil die Kenntniß des Nichtschuldigseins auf Seite des Leistenden die Schenkungsabsicht involvire, hierdurch aber ein Rechtsgrund des Habens auf Seite des Empfängers geschaffen werde. Darüber, daß diese irrthümliche Meinung auch dann, wenn sie auf der Unkenntniß von Rechtssätzen beruhe, berücksichtigt werden müsse, bestehe jetzt kaum mehr eine ernstliche Controverse. Es scheine aber dem Redner gerathen zu sein, in dem Gesetze den Satz, daß es auf die Entschuldbarkeit des Irrthums überall nicht anzukommen habe, nicht aufzunehmen, da dies zu Mißverständnissen führen könne. So könne z. B. dann, wenn für die Annahme eines Irrthumes keinerlei annehmbarer Grund vorliege, wo der Handelnde den überall offenen Weg, sich von dem Vorhandensein der Schuld zu unterrichten, nicht betreten habe, angenommen werden, der Handelnde habe, wie immer die Sache stehe, den Erfolg seiner Handlung: die Zuwendung eines Vermögenstheils an den Anderen — gewollt. In einem solchen Falle könne das Vorhandensein einer irrthümlichen

Digitized by Google

Meinung des Leistenden über seine Schuldigkeit nicht angenommen werden. Es könne daher die Frage nach der Entschuldbarkeit des Irrthums praktisch mit der Frage: hat der Leistende nach den Umständen wirklich in der irrigen Meinung, schuldig zu sein, geleistet? zusammen fallen. — Was den zweiten, in dem gemeinen Rechte unbezweifelt begründeten Satz betreffe, so wünsche Redner den Gedanken, daß der Zahlende nach den Umständen, durch seine Zahlung, d. h. factisch nicht auf die Bestreitung der Schuld habe Verzicht leisten wollen, d. h. nicht entweder sich vergleichen oder schenken wollen, schärfer betont zu sehen.

Ein anderer Herr Abgeordneter bemerkte: Nach der von dem Herrn Referenten gegebenen Erklärung solle durch den Art. 1048 ausgesprochen werden, daß es bei der Frage von der Statthaftigkeit der condictio indebiti auf die Beschaffenheit des Irrthums, welcher den Condicirenden zu der Zahlung verleitet, überall nicht ankomme, und Derjenige, welcher eine nicht bestehende Schuld in der irrigen Meinung ihres Bestehens getilgt habe, das Gezahlte zurückfordern könne, wenn auch der ihn bestimmende Irrthum noch so leicht zu vermeiden gewesen wäre. Hiermit sei Redner vollkommen einverstanden, indem er die Ansicht Derjenigen nicht theilen könne, welche den Grund der condictio in dem Irrthume des Zahlenden suchen und in Consequenz dessen nur im Falle eines entschuldbaren Irrthums die condictio zulassen, weil Hilfe wegen Irrthums nur dann gewährt werde, wenn dieser Entschuldigung verdiene. Wenn eine Zahlung geleistet werde, so sei der Wille des Zahlenden, das Gezahlte in das Eigenthum des Empfängers zu übertragen, und der rechtliche Zweck dieser Uebertragung die Befreiung von einer Schuld. Dieser rechtliche Zweck jener Handlung bilde jedoch keinen Theil des Willens selbst, sondern es sei nur die rechtliche Veranlassung zu dem Willen, der juristische Beweggrund, und ein diesfälliger Irrthum daher ohne Einfluß auf das Dasein des Willens. Deshalb gehe auch im Falle der irrthümlichen Zahlung einer Nichtschuld das Gezahlte in das Vermögen des Empfängers als Eigenthum über, weil dieser Uebergang ein von Seiten des Zahlenden gewollter gewesen, und die justa causa traditionis vorhanden sei, wenn nur der übereinstimmende Wille beider Theile dahin gehe, Eigenthum zu geben und zu nehmen, ohne daß auf das Motiv jenes Willens und den Irrthum in diesem Motive Etwas ankomme. Allein indem der Zahlende in Beziehung auf einen vermeintlichen Rechtsanspruch des Empfängers die Zahlung leiste, habe er hierdurch diesem als seine rechtliche Absicht, als rechtlichen Zweck bei Uebertragung des fraglichen Vermögensrechts zu erkennen gegeben, jenem Rechtsanspruche zu genügen, also eine Schuld zu berichti-

Digitized by Google

245. Eigenth

gen. Sei dieser rechtliche Zweck, diese juristische causa dem Empfänger erkennbar gewesen, so habe Derselbe das Gezahlte auch nur als ein Geschuldetes empfangen können und das Bestehen des Schuldverhältnisses bilde daher die Voraussetzung der Rechtlichkeit seines Habens. Allerdings bleibe er Eigenthümer, wenn auch die Voraussetzung als unrichtig sich erweise, allein es würde gegen die in der natürlichen Billigkeit gegründete Regel, daß sich Niemand mit Unrecht aus dem Schaden eines Anderen bereichern solle, verstoßen, wollte man dem Empfänger gegen die wahre Absicht des Zahlenden eine Bereicherung lassen, zu deren Behalten kein Grund für ihn zurück bleibe, nachdem die rechtliche Veranlassung, aus welcher allein er empfangen, als nichtbestehend sich erwiesen habe. Das grundlose Haben des Empfängers bilde daher den Grund der condictio indebiti und sie sei an sich begründet, sobald nachgewiesen sei, daß eine Leistung in der erkennbaren Voraussetzung des Bestehens eines gewissen Schuldverhältnisses erfolgt sei, und dieses Schuldverhältniß nicht existire. Daß die Zahlung aus Irrthum geschehen, gehöre zur Begründung der Klage an sich nicht und es komme derselbe nur insofern in Betracht, als das wissentliche Bezahlen einer Nichtschuld die Condiction ausschließe, weil sich hiermit die Annahme, daß der Zahlende nur in der Voraussetzung des Bestehens der Nichtschuld habe zahlen wollen, nicht vereinigen ließe, vielmehr im Falle des Wissens angenommen werden müsse, daß der Zahlende im Wege der Schenkung sein Recht zu Gunsten eines Anderen habe aufgeben wollen. Sei aber hiernach nicht der Irrthum des Zahlenden, sondern das rechtliche Haben des Empfängers der Grund der condictio, so könne auf die Beschaffenheit jenes Irrthumes nichts ankommen, indem die Unrechtlichkeit des Empfängers dieselbe bleibe, möge der Irrthum des Zahlenden bei der Zahlung ein noch so unentschuldbarer gewesen sein. Nach Redners Ansicht entspreche dies auch schon den richtig verstandenen Grundsätzen des römischen Rechts, welches, wie dies auch der Art. 1043 Satz 2 thue, sogar Demjenigen, der im Zweifel, ob er Etwas schuldig sei oder nicht, bezahle, die Condiction gebe, ja sogar bei einem Irrthum über eigene Handlungen und Verhältnisse die Condiction ganz allgemein als begründet anerkenne, während ein solcher Irrthum in den Gesetzen regelmäßig für unentschuldbar erklärt werde. In der Theorie werde zwar die Meinung, daß nur im Falle eines entschuldbaren Irrthums die Condiction zu gestatten sei, noch immer von der Mehrheit vertheidigt, wobei die Begründungen jedoch weit auseinander gehen. Die Praxis habe sich jedoch nach vielen Schwankungen für die dem Art. 1043 zu Grunde liegende und von dem Redner vertheidigte Ansicht erklärt, wie dies aus den veröffentlichten Ent-

Digitized by Google

scheidungen der obersten Gerichte zu Dresden, zu Jena, zu Lübeck und zu Stuttgart erhelle, ebenso gestatten das Oesterreichische Civilgesetzbuch § 1431, das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 16 §§ 166, 178, 181, der Code civil Art. 1376, 1377 und 1235 und das Sächsische Gesetzbuch § 1523, sowie der Hessische und der Bayerische Entwurf die Condiction ohne Rücksicht auf die Beschaffenheit des Irrthums, während das Zürichsche Gesetzbuch §§ 1220 und 1221 zu der entgegengesetzten Ansicht sich bekenne. Gehe man aber davon aus, daß es bei der condictio indebiti auf Entschuldbarkeit des Irrthums nicht ankomme, so folge daraus von selbst, daß auch zwischen factischem und Rechtsirrthum nicht zu unterscheiden sei. Denn die in den Gesetzen sich findende Unterscheidung zwischen factischem und Rechtsirrthum beruhe auf dem höheren Grundsatze, daß kein Irrthum, dem eine grobe Nachlässigkeit zu Grunde liege, dem Irrenden zu Gute kommen solle oder mit anderen Worten, daß innerhalb der Grenzen, wo Irrthum überhaupt berücksichtigt werde, diese Berücksichtigung nur dem entschuldbaren Irrthum zu Theil werde. Aus dieser Regel erkläre es sich allein, warum der Irrthum ungünstiger behandelt werde, wenn er sich auf das jus, als wenn er sich auf das factum beziehe, und eben hieraus, weil der Unterschied zwischen thatsächlichen und Rechtsirrthum in dem höheren zwischen entschuldbaren und unentschuldbaren Irrthum Grund und Erklärung finde, folge, daß, wenn bezüglich der condictio indebiti zwischen entschuldbarem und unentschuldbarem Irrthum überhaupt nicht unterschieden werde, auch der Unterschied zwischen factischem und Rechtsirrthume keine Bedeutung habe. Redner sei daher sachlich damit ganz einverstanden daß der Art. 1043 dies ausspreche, er glaube jedoch, daß in dem Gesetze nicht sowohl dieser Folgesatz als vielmehr das Princip selbst ausgesprochen werden sollte, daß es auf Entschuldbarkeit des Irrthums nicht ankomme. Die jetzige Fassung trete mehr einer älteren Meinung entgegen, welche insbesondere auf Grund der cst. 10 Cod. de cond. ind. (4, 5) die condictio im Falle eines Rechtsirrthums allgemein nicht zugelassen habe. Allein diese Meinung dürfte auch in der Theorie als verlassen gelten, indem letztere nicht mehr zwischen entschuldbarem und unentschuldbarem Irrthum unterscheide, und die condictio indebiti auch beim Rechtsirrthum zulasse, wenn solcher entschuldbar sei. Dieser Auffassung folge auch das Zürichsche Gesetzbuch. Der Herr Vorredner habe sich dagegen ausgesprochen, in dem Entwurfe das Princip, es bei der condictio indebiti auf Entschuldbarkeit des Irrthums nicht ankomme, auszusprechen, weil es zu Mißverständnissen führen könne, da in manchen Fällen die Frage nach der Entschuldbarkeit des Irrthums practisch mit der Frage, ob ein Irrthum sich überhaupt annehmen lasse, zusammenfallen könne. Allein hier wer-

Digitized by Google

den zwei ganz verschiedene Fragen von dem Beweise des Irrthums und von der Entschuldbarkeit des bewiesenen Irrthums zusammengeworfen. Stehe der Irrthum fest, so sei es ganz gleichgiltig, wenn derselbe sich auch noch so leicht hätte vermeiden lassen, die Rechtlosigkeit des Habens auf Seiten des Empfängers, welche den Grund der condictio bilde, bliebe dieselbe, ob der Zahlende sich im verschuldeten oder unverschuldeten Irrthume befunden habe, und bezüglich des Beweises sei darauf hinzuweisen, daß ein die condictio begründender Irrthum angenommen werde, selbst wenn der Zahlende Zweifel bezüglich seiner Schuld habe, indem die Vermuthung gegen die Absicht der Schenkung oder des Vergleichs streite und eine solche Absicht strengen Beweis erfordere. — Mit der Aufnahme des Schlußsatzes des Art. 1043 sei Redner ganz einverstanden, nur dürfte vielleicht die Fassung eine Aenderung zu erfahren haben, worauf Redner später zurückkommen werde.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte: Nach seiner Auffassung der Ausführungen des Herrn Vorredners sei erinnert worden, daß die condictio indebiti auf einem Haben ohne Grund beruhe, daß der Irrthum des Condicirenden nur insofern in Betracht komme, als solcher die Annahme einer Schenkung ausschließe, und daß es richtiger gewesen wäre, wenn in Art. 1043 statt der Worte: „ohne Unterschied, ob die irrige Meinung auf einen Irrthum über Thatsachen oder über Rechtssätze beruht," vielmehr gesetzt worden wäre: „ohne Unterschied, ob der Irrthum entschuldbar ist oder nicht." Redner erlaube sich, hierauf nur erläuterungsweise zu erwidern, daß nach gemeinem Rechte, wie bekannt, die indebiti condictio ex bono et aequo introducta (fr. 66 D. d. c. ind. [12,6]) allerdings unter den Begriff der condictio sine causa falle, daß aber deutlich bestimmt sei: „si quis indebitum ignorans solvit, per hanc actionem condicere potest; sed si sciens se non debere solvit, cessat repetitio" (fr. 1 § 1 D. eod. tit.), folglich eine wesentliche negative Voraussetzung dieser Condiction darin bestehe, daß der Condicirende sich bezüglich der Existenz der Schuld im Irrthume befunden, das heißt, das indebitum nicht gekannt habe, weil, wenn er einem Anderen, im Bewußtsein, daß er demselben nichts schulde, Vermögen gleichwohl zugewendet habe, das Zugewendete als geschenkt angesehen werde (fr. 53 und 82 D. de R. J.), der Empfänger also das Empfangene nicht ohne Grund, sondern auf Grund einer Schenkung habe. Daraus nämlich, daß man Etwas empfangen, ohne einen Anspruch (Forderung) auf das Empfangene zu haben, folge noch nicht absolut, daß man das Empfangene ohne Grund habe, vielmehr

Digitized by Google

sei auch auf den Zweck zu sehen, zu welchem gegeben oder geleistet worden sei. Es könne Jemand animo solvendi oder animo obligandi oder donandi Etwas gegeben oder geleistet haben. Nicht in dem letztgedachten, wohl aber in dem ersten Falle könne man sagen: Wo keine Forderung, sei auch eine solche nicht zu tilgen, also eine solutio eigentlich nicht möglich, Leistung und Empfang ohne Grund gewesen, mithin auch das Haben ohne Grund. Wenn nun im Art. 1043, im Gegensatze zur scientia indebiti, nur Gewicht auf die ignorantia indebiti gelegt worden sei, ohne Unterschied, ob solche auf einem error facti oder auf einem error juris beruhe, so stütze sich dies darauf, daß schon die ignorantia indebiti die Annahme einer Schenkung ausschließe, weil Jemand, was er nicht wisse, auch nicht wollen, mithin auch nicht animo donandi gehandelt haben könne, wenn er nicht gewußt habe, daß er nullo jure cogente respective indebite leiste, möge nun seine ignorantia sich aus einem factischen oder aus einem Rechtsirrthume herleiten. Auch spreche dafür noch der äußere Grund, daß bereits die größeren deutschen Civilgesetzbücher, wie das Oesterreichische Civilgesetzbuch § 1431, das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 16 § 166, ferner das Königlich Sächsische Civilgesetzbuch § 1523 gleich dem Code civil art. 1377, zwischen dem error facti und juris hier nicht mehr unterschieden hätten. Wenn endlich in dem Art. 1043 statt der Worte „ohne Unterschied, ob der Irrthum entschuldbar ist oder nicht“ vielmehr bestimmt worden sei „ohne Unterschied, ob die irrige Meinung auf einem Irrthume über Thatsachen oder über Rechtssätze beruht,“ so erkläre sich dieses aus Folgendem: Bekanntlich erwähne das gemeine Recht, daß bei der indebiti solutio eine justa ignorantiae causa vorgelegen haben müsse (fr. 25 pr. D. de probat. [22, 3]) und bestimme: „quum quis jus ignorans indebitam pecuniam persolverit, cessat repetitio. Per ignorantiam enim facti tantum repetitionem indebite soluti competere, notum est“ (c. 10 C. de jur. et fact. ignor. [1,18]). Daher hätten, wie die hierüber bestehende reichhaltige Rechtsliteratur beweise, manche Juristen die indebiti condictio im Falle eines Rechtsirrthums bald schlechthin bald nur dann ausgeschlossen wissen wollen, wenn der Rechtsirrthum nicht entschuldbar gewesen sei. Man habe nun diese Controverse durch Aufnahme des Satzes: „ohne Unterschied ob ....“ beseitigen wollen, und sei der Ansicht gewesen, daß hiermit die, allerdings mit dieser Unterscheidung in nächstem Causalzusammenhange stehende Frage nach der Entschuldbarkeit oder Unentschuldbarkeit des Irrthums bei der indebiti condictio sich schon erledigen werde.

Digitized by Google

Redner finde jedoch auch nichts dagegen zu erinnern, wenn man aussprechen wolle, daß die fragliche Art des Irrthums und dessen Entschuldbarkeit bei der condictio indebiti irrelevant sei. Was nun noch den Schlußsatz des Art. 1043 betreffe, so habe man denselben darum für zweckmäßig erachtet, weil er einen Zweifel zu beseitigen suche, der auch in c. 11 C. de cond. ind. (4, 5) seine Lösung gefunden habe.

Der Herr Abgeordnete, welcher zuvor gesprochen, bemerkte hierauf, daß die Ausführungen des Herrn Vorredners mit seiner Ansicht und Demjenigen, was der Herr Referent ausgesprochen, materiell zusammenfallen und es sich nur darum handle, ob man den Grundsatz, daß es bei der condictio indebiti nicht darauf ankomme, ob der Irrthum des Zahlenden über die Existenz einer Schuld entschuldbar oder unentschuldbar gewesen, im Gesetze aussprechen solle, wie Redner wünsche, oder ob man sich darauf beschränken solle, nur den Folgesatz aus jenem Grundsatze in dem Gesetze hervorzuheben, daß die condictio begründet sei, gleichviel ob der Irrthum über die Schuld Thatsachen oder Rechtssätze betreffe, was der Entwurf thue. Redner beziehe sich für seine Ansicht auf die dafür bereits geltend gemachten Gründe und hätte die Hervorhebung des Princips, von dem man ausgehe, im Hinblick auf den Stand der Frage in der Theorie für zweckmäßig gefunden.

Der Herr Referent erachtete indeß nicht für ganz einflußlos, ob die eine oder andere Fassung gewählt werde. An sich und vom theoretischen Standpunkte sei gegen den Vorschlag, „entschuldbarer oder unentschuldbarer Irrthum" statt „Irrthum über Thatsachen oder über Rechtssätze" zu sagen, gewiß nichts einzuwenden. Allein praktisch lege sich die Sache anders. Gehe man davon aus, daß eine Nichtschuld nur nicht wissentlich gezahlt sein dürfe, so entstehe für den Richter überhaupt nur die Frage, ob sich der Zahlende geirrt habe oder nicht. Machen die Umstände wahrscheinlich, daß der angebliche Irrthum, weil er derart sei, daß man nicht leicht in einen solchen falle, in der That nicht existirt habe, so könne es den Richter nur irre leiten, wenn man im Gesetze sage, auch der unentschuldbare Irrthum begründet die Condiction, z. B. es zahle Jemand ex petulantia eine Nichtschuld.

Im Anschlusse hieran bemerkte das auf der ersten Seite dieses Protocolles gedachte Mitglied des Ausschusses, wie es für räthlich halte, auszusprechen, daß gegen das Vorhandensein eines error juris die Vermuthung streite.

Dies fand indeß von keiner Seite Unterstützung, indem man davon ausging, daß die Frage, ob Irrthum oder Wissen vorliege, was allein entscheide, stets nach den Umständen des einzelnen Falles zu entscheiden sein werde. Der schon mehrfach erwähnte Herr Abgeordnete

Digitized by Google

schlug dagegen vor, neben dem Irrthume über Thatsachen und Rechtssätze auch des entschuldbaren und nicht entschuldbaren Irrthums zu gedenken. Es müsse sicherlich zugegeben werden, daß die Frage nach der Entschuldbarkeit des Irrthums den Grund für jene andere Unterscheidung zwischen error juris und facti gegeben habe. Eine richtige Interpretation des Gesetzes werde auch dahin führen, es liege daher wohl auch kein Grund vor, das Princip nicht geradezu auszusprechen, zumal es mit Rücksicht auf die Literatur am deutlichsten zeige, auf welche Seite sich der Gesetzgeber gestellt habe.

Mit Ausnahme eines einzigen Mitgliedes der Commission sprachen sich aber die übrigen Herrn Abgeordneten auch gegen diesen Antrag aus, so daß derselbe mit 4 gegen 2 Stimmen fiel.

Dagegen wurde der Schluß des zweiten Absatzes auf Anregung desselben Herrn Antragstellers dahin gefaßt:

> sofern nicht aus den Umständen bei der Zahlung erhellt, daß der Zahlende auf die Bestreitung der Schuld zu verzichten beabsichtigt habe.

Noch wurde der Ausdruck „Schuldtilgung" als ein dem bisherigen Sprachgebrauche des Entwurfes nicht entsprechender beanstandet.

Hiergegen wurde bemerkt, daß der angegebene Grund allerdings richtig sei. Allein das Wort „Zahlung," welches der Entwurf für das römische solutio brauche, entspreche doch dem letzteren nicht in allen Beziehungen und würde hier nicht genug erkennen lassen, daß die Leistung nur animo solvendi, also beispielsweise nicht etwa animo obligandi geschehen sein dürfe.

Der Herr Referent bemerkte zwar, es sei ihm zweifelhaft, ob die Leistung stets nur in der Absicht der Schuldtilgung geschehen müsse, da man ja auch ein irrthümlich abgelegtes Schuldanerkenntniß condiciren könne. Es wurde hiergegen jedoch erinnert, daß im Grunde auch der Anerkennende den animus solvendi habe und hierauf mit 5 gegen 1 Stimme das Wort „Schuldtilgung" beibehalten.

Der

> Art. 1044.
>
> Die Rückforderung findet statt, wenn die Schuld überhaupt nicht bestanden hat, oder zur Zeit der Leistung wieder aufgehoben war, oder wenn die Schuld eine bedingte war und die Bedingung noch nicht eingetreten ist.
>
> Das zur Tilgung einer unbedingten Schuld vor deren Fälligkeit Geleistete kann nicht zurückgefordert werden.

wurde sofort genehmigt. Von Seiten des Herrn Referenten wurde zur Sprache gebracht, ob es nicht angemessen sei, den Art. 425, inhalts dessen die Zahlung

Digitized by Google

einer verjährten Schuld nicht condicirt werden könne, hierher zu versetzen.

Mehrere Herren Abgeordneten erachteten zwar ebenfalls die Lehre von den Condictionen als passende Stelle für den Art. 425 und wurde darauf aufmerksam gemacht, daß auch das Oesterreichische, das Sächsische Gesetzbuch, sowie der Bayerische Entwurf jene Bestimmung unter den Condictionen bringen, indeß vereinigte man sich doch, den besprochenen Artikel in Anbetracht dessen, daß auch sein gegenwärtiger Platz kein ungeeigneter sei, im allgemeinen Theile zu belassen.

Ein Herr Abgeordneter erwähnte, daß der Bayerische Entwurf im Art. 904 auch der irrigen Bezahlung einer anfechtbaren Schuld und das Sächsische Gesetzbuch § 1520 des Falles gedenke, wo der ursprünglich zur Leistung nicht berechtigte Empfänger nachträglich auf dieselbe ein Recht erlange.

Ersteres, wurde von anderer Seite bemerkt, sei nicht zu billigen, weil eine anfechtbare Schuld nicht mit einer nichtigen verwechselt werden dürfe. Letzteres sei aber allerdings schon im gemeinen Recht begründet, indem daselbst der Fall, wenn ein Miterbe in der Meinung alleiniger Erbe zu sein, eine Schuld des Erblassers ganz zahle, ihm aber hierauf der Antheil seines Miterben accrescire, und weiter der Fall, wenn der Substitut in der Meinung Erbe zu sein das Nämliche thue, hierauf aber zur Erbschaft definitiv berufen werde, erwähnt werde. Ob die dem § 1520 des Sächsischen Gesetzbuches und dem gemeinen Rechte entsprechende Entscheidung schon aus dem in der Vorlage enthaltenen Principe folge, sei eine andere Frage.

Darauf wurde erwidert, daß die beiden angegebenen Fälle nicht eigentlich unter den Begriff der Zahlung einer bedingten Schuld vor Eintritt der Bedingung fielen.

Man einigte sich hierauf dahin, den zweiten Satz des § 1520 des Sächsischen Gesetzbuches an den zweiten Absatz des Art. 1044 anzuschließen.

Der

Art. 1045.

Die Rückforderung findet statt, wenn die Leistung von einem Anderen, als dem Schuldner, oder an einen Anderen, als den Gläubiger, in der irrigen Meinung des Leistenden geschehen ist, daß er der Schuldner oder der Andere der Gläubiger sei.

Hat dagegen Jemand an den Gläubiger in der irrigen Meinung, für den Schuldner leisten zu müssen, anstatt des Letzteren geleistet, so kann er das Geleistete nur von Demjenigen, in dessen Namen er geleistet hat, zurückfordern.

Digitized by Google

fand in materieller Beziehung keine Anfechtung; dagegen erhielt derselbe auf Antrag eines Herrn Abgeordneten ohne Debatte den Zusatz:

> es wäre denn, daß der Empfänger den Irrthum des Zahlenden gekannt hätte.

In redactioneller Beziehung wurden am zweiten Absatze noch folgende Aenderungen beschlossen: das Wort „dagegen" wurde gestrichen und statt „das Geleistete ..... zurückfordern" „Ersatz des Geleisteten ..... fordern" gesetzt.

Zu

Art. 1046.

> Hat der Schuldner dem Gläubiger statt der geschuldeten Sache eine andere, oder statt einer der Gattung nach geschuldeten Sache eine dem Stücke nach bestimmte Sache oder im Falle einer wahlweisen Verbindlichkeit die eine der wahlweise geschuldeten Sachen in der irrigen Meinung, gerade diese schuldig zu sein, geleistet, so ist er berechtigt, die geleistete Sache zurückzufordern. Hat der wahlberechtigte Schuldner statt eines von mehreren wahlweise geschuldeten Gegenständen alle oder einige derselben aus Irrthum geleistet, so kann er die Gegenstände wählen, welche er zurückfordern will.

brachte ein Herr Abgeordneter zur Sprache, daß der Bayerische Entwurf im Art. 911 die von der Kritik beifällig aufgenommene Vorschrift enthalte, daß in dem Falle, wenn Jemand irrigerweise nur ein anderes, als das geschuldete Object geleistet habe, er nur gegen Leistung des wirklich geschuldeten Gegenstandes zur Rückforderung berechtigt sei. Diese Vorschrift lasse sich zwar mit juristischen Gründen nicht rechtfertigen, habe aber offenbar die aequitas auf ihrer Seite, indem dem gutgläubigen Empfänger kaum zugemuthet werden könne, etwas aus den Händen zu geben, ohne dafür für seine Forderung eine andere Sicherheit zu erhalten.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte: auch der Hessische Entwurf Art. 647 enthalte dieselbe Bestimmung, man habe sie aber mit Rücksicht darauf, daß sie sich weder auf das gemeine Recht gründe, noch auch in das Sächsische Gesetzbuch übergegangen sei, in der Vorlage nicht berücksichtigt.

Gegen ihre Aufnahme sprach sich der Herr Referent aus, da der Irrthum des Zahlenden, infolge dessen der Empfänger eine Sache, auf welche er kein Recht habe, erhalte, des Letzteren Lage nicht verbessern könne. Ihm schloß sich ein anderer Herr Abgeordneter mit Rücksicht darauf, daß eine Ausdehnung des Retentionsrechtes nicht wünschenswerth erscheine, an.

Digitized by Google

245. Sitzung.

Man sah hierauf von der Aufnahme der fraglichen Bestimmung ab, beschloß aber auf Anregung des Herrn Referenten einstimmig, für den Fall, daß der wahlberechtigte Schuldner statt einer einzigen Sache mehrere aus Irrthum geleistet haben sollte, und beim Empfänger eine oder mehrere derselben zufällig zu Grunde gehen, folgenden Zusatz dem Art. 1046 anzufügen:

> es wäre denn, daß inzwischen einer derselben durch Zufall zu Grunde gegangen wäre und der Empfänger nicht für den Zufall zu haften hätte.

Zum

Art. 1047.

> Sind Sachen geleistet worden und hat sich der Empfänger bei Empfang derselben in gutem Glauben befunden, so ist er solche sammt Zuwachs, Zubehörungen und Früchten, soweit er letztere zur Zeit der Rückforderung noch hat, zurück zu erstatten schuldig. Für von ihm gemachte nothwendige Verwendungen kann er Ersatz fordern. Dies gilt auch von nützlichen Verwendungen, soweit der Werth der zurückzuerstattenden Sache durch dieselben zur Zeit der Rückgabe erhöht ist. Bezüglich verschönernder Verwendungen steht ihm nur das Recht der Wegnahme zu.
>
> Hat der Empfänger die empfangenen Sachen bereits veräußert oder verzehrt, so hat er deren Werth, soweit er zur Zeit der Rückforderung noch bereichert ist, zu ersetzen.

wurde von einem Herrn Abgeordneten hervorgehoben, daß unter den Begriff der im Anfange des Artikels erwähnten Sachen nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche auch Geld subsumirt werden müsse. Im Gegensatze zu dem bösgläubigen Empfänger, von dem der folgende Artikel handle, habe der gutgläubige Empfänger Zinsen von demselben nach bisherigem Rechte nicht zu entrichten gehabt. Da solche aber unter den Begriff der Früchte fallen, könne das Gegentheil von dem, was in dieser Beziehung bisher gegolten habe, im Artikel gefunden werden. Sei dies nicht beabsichtigt, so würde Redner vorschlagen, in dem ersten Satze sich lediglich auf das Princip zu beschränken, daß die Condiction gegen den gutgläubigen Besitzer nur auf Herausgabe der Bereicherung gehe und hieran einen eigenen Satz bezüglich der Früchte, der Zubehörungen und des Zuwachses anzuschließen und zwar in einer Fassung, welche das eben erwähnte Mißverständniß ausschließe.

Da man materiell mit dem Herrn Antragsteller einverstanden war, vereinigte man sich nach kurzer Berathung auf folgende Fassung:

Digitized by Google

— so ist er solche, soweit er sie zur Zeit der Rückforderung noch hat, zurückzugeben schuldig. Bei unvertretbaren Sachen sind auch Zuwachs, Zubehörungen und Früchte, soweit solche zur Zeit der Rückforderung noch vorhanden sind, zurückzuerstatten.

Dagegen wurde ein anderer Antrag desselben Herrn Abgeordneten, den Ausdruck „im guten Glauben" zu umschreiben und in die Worte „ohne Kenntniß von dem Irrthum des Zahlenden" aufzulösen, für welchen Antrag auf den Vorgang des Oesterreichischen Civilgesetzbuches § 1437 und des Hessischen Entwurfes Art. 656 Abs. 2, sowie des Bayerischen Entwurfes Art. 918 hingewiesen wurde, mit 4 gegen 2 Stimmen abgelehnt, weil Definitionen gefährlich seien und besser der Wissenschaft überlassen werden, wozu noch komme, daß der Jurist zweifellos auch mit dem Begriffe „guter Glaube" auskommen werde.

Derselbe Herr Abgeordnete gab ferner zu erwägen, ob es nicht rathsam sei, für den Fall des Abs. 2 die Beweisfrage zu regeln. Seines Ermessens bilde dem gutgläubigen Empfänger gegenüber das Factum der Bereicherung eine zur Substantiirung der Klage gehörige Thatsache, deren Beweis dem Condicenten obliege. Das Züricher Gesetzbuch Art. 1226 bestimme aber umgekehrt, daß der Empfänger zu beweisen habe, daß er nicht mehr bereichert sei. Seien nun hierüber verschiedene Ansichten möglich, so rechtfertige dies den Antrag auf Regulirung der Beweislast für den Fall des Abs. 2.

In gleichem Sinne sprach sich sowohl hinsichtlich der Nothwendigkeit der Lösung dieser Beweisfrage als der Vertheilung der Beweislast ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses mit der Anführung aus: In jedem Falle bilde die Thatsache der bestehenden Bereicherung auf Seite des gutgläubigen Empfängers den alleinigen Rechtsgrund des Ersatzanspruches des Condicenten für die von dem Empfänger veräußerte oder verzehrte Sache. Werde die Klage unter Anerkennung der Thatsache der geschehenen Veräußerung erhoben, so gehöre das Vorhandensein der Bereicherung hieraus zum Klagegrund; werde aber auf Herausgabe der Sache selbst in Unkenntniß der Veräußerungsthatsache Klage gestellt und von dem gutgläubigen Empfänger die Veräußerung der zurückgeforderten Sache eingewendet, so sei es eine wahre Replik, wenn sich der Kläger auf das Vorhandensein der Bereicherung berufe und er müsse diese beweisen, um seine Klage in Absicht auf den Ersatz der veräußerten Sache aufrecht zu erhalten. Habe ein Gesetzbuch in dieser Beweisfrage gerade die entgegengesetzte Vorschrift aufgestellt, so sei gewiß Anlaß gegeben, dieselbe im Entwurfe zu lösen.

Während sich diesen Anschauungen auch ein zweites

Digitized by Google

Mitglied des Ausschusses anschloß, weil diese Regelung der Beweislast dem Wesen der condictio indebiti als einer Klage auf Herausgabe der Bereicherung entspreche, anschloß, erklärte sich ein anderer Herr Abgeordneter gegen die proponirte Vertheilung des onus probandi. Die Beweislast richte sich nicht allein nach der Theorie über die Natur des betreffenden Rechtes, es seien vielmehr auch processuale Rücksichten bei der Entscheidung solcher Fragen maßgebend. Der Kläger scheine in erster Linie nur die Zahlung und das Nichtbestehen einer Schuld beweisen zu müssen. Exceptionsbeweis sei es, wenn der Beklagte behaupte, die Sache verkauft, veräußert oder verzehrt ꝛc. zu haben. Der Condicent würde fast rechtlos werden, wenn er beweisen sollte, wie viel der Gegner aus der Sache gelöst und wie viel er von dem Erlöse noch übrig habe. Dies seien lauter Thatsachen, von denen er regelmäßig keine ausreichende Kenntniß habe.

Der nämlichen Ansicht war der Herr Referent. Man bürde sonst dem Kläger eine Unmöglichkeit auf, derselbe habe genug gethan, wenn er die grundlose Leistung beweise. Daß etwas eingetreten sei, was die Sachlage verändert und dadurch den Empfänger ganz oder theilweis befreit habe, dies zu beweisen, sei Sache des Letzteren. Redner glaube aber nicht, daß sich eine für alle Fälle genügende und umfassende Fassung finden lasse und würde daher am liebsten von einer Normirung der Beweislast ganz absehen.

Letzteres wurde im Laufe der Debatte von der Mehrzahl der Herren Abgeordneten für zweckmäßig befunden und der Antrag auf Aufnahme eines Zusatzes bezüglich der Beweisfrage mit 4 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Auf Antrag desselben Herrn Abgeordneten wurde dagegen ohne weitere Debatte beschlossen, im zweiten Absatze hinter „bereits“ noch „zur Zeit der Rückforderung“ und vor „soweit“ noch „nur“ einzuschalten, sowie in einem Zusatze und zwar zum folgenden Artikel in gleicher Weise, wie im Bayerischen Entwurfe Art. 918 Abs. 2 geschehen, auszusprechen, daß der gutgläubige Empfänger, wenn er später in bösen Glauben versetzt werde, von da an gleich einem bösgläubigen Empfänger zu behandeln sei.

Von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses wurde sodann weiter bemerkt: Für den Moment, in welchem der gutgläubige Beklagte für die Rückgabe von Sachen, insoweit dieselben noch vorhanden seien, und für die ihm aus veräußerten oder verzehrten Sachen zugegangene Bereicherung dem Kläger haftbar sei, erscheine nicht die Zurückforderung im Allgemeinen, worunter auch die außergerichtliche Anforderung falle, entscheidend, sondern die Zeit der Klageanstellung. Die außergerichtliche Anforderung allein versetze den gutgläubigen Empfänger noch nicht

Digitized by Google

in bösen Glauben, bis zur Klageanstellung könne er, ohne dem Condicenten dadurch verantwortlich zu werden, über die Sache und über die ihm aus derselben gewordene Bereicherung verfügen. Es werde daher die Vertauschung der Worte „der Rückforderung" mit „Anstellung der Rückforderungsklage" beantragt. Was den zweiten Absatz dieses Artikels betreffe, welcher zwischen vertretbaren und unvertretbaren Sachen nicht unterscheide, so werde durch sie eine bestehende gemeinrechtliche Controverse der für den gutgläubigen Empfänger sprechenden Billigkeit gemäß entschieden.

Gegen die Vertauschung des Wortes „Rückforderung" mit „Anstellung der Rückforderungsklage" wurde zwar geltend gemacht, daß dasselbe, was der Artikel sage, auch dann zu gelten habe, wenn der Empfänger auf außergerichtliche Anforderung zahle. Allein es wurde von anderer Seite bemerkt, daß es für diesen Fall einer Bestimmung überhaupt nicht zu bedürfen scheine. Löse sich das Verhältniß zwischen dem Condictionsberechtigten und dem Empfänger auf friedlichem Wege, so entscheide ihr Privatübereinkommen. Hier sei vielmehr gemäß dem gemeinen Rechte zu bestimmen, daß der Inhaber der condicirten Sache von Anstellung des Processes an, auch wenn er in der That noch in bona fide versire, dennoch bezüglich der Dispositionsfreiheit über das Klagobject wie ein bösgläubiger Empfänger zu betrachten sei. Allerdings sei die Klagerhebung nicht allein von dieser Wirkung begleitet und es könne in dem Inhaber vielleicht auch gelegentlich außergerichtlicher Mahnung durch Vorlegung entsprechender Nachweise die Ueberzeugung erweckt werden, daß er ohne Rechtsgrund besitze. Fälle der Art seien aber durch den zu Art. 1048 beschlossenen Zusatz gedeckt. Endlich aber reiche ein blos außergerichtliches Verlangen auf Rückerstattung des Geleisteten an sich offenbar noch nicht hin, um die bona fides des Empfängers in eine mala fides zu verwandeln. Es bleibe daher nichts übrig als im Art. 1047 statt „Rückforderung" jedesmal „Anstellung der Rückforderungsklage" zu setzen.

Man vereinigte sich hierauf, den Artikel in dieser Weise zu ändern und nur auf der letzten Zeile des zweiten Absatzes aus Gründen des Wohllautes nicht mit Anstellung der „Rückforderungsklage," sondern mit „Klaganstellung" das Wort „Rückforderung" zu vertauschen.

Zum

Art. 1048.

War der Empfänger im Falle des Art. 1047 in bösem Glauben, so ist er empfangenes Geld sammt Zinsen vom Tage des Empfanges an gerechnet, andere vertretbare Sachen in Sachen gleicher Gattung, Menge und Güte, und nicht vertretbare Sachen sammt Zuwachs, Zubehör-

Digitized by Google

ungen und den Früchten, welche er von diesen Sachen gezogen hat und der Zurückfordernde hätte ziehen können, zurück zu erstatten schuldig.

Hat der Empfänger diese Sachen veräußert, verzehrt oder verschlechtert, so ist er den dadurch verursachten Schaden zu ersetzen verpflichtet. Dies gilt auch, wenn die Sachen durch Zufall untergegangen oder verschlechtert worden sind, sofern er nicht beweisen kann, daß die Sachen, auch wenn sie sich im Besitze des Rückfordernden befunden hätten, von diesem Zufalle betroffen worden sein würden.

Ein Mitglied des Ausschusses erinnerte: Bekanntlich seien auf dem Gebiete des gemeinen Rechtes die Ansichten der Juristen darüber getheilt: Was der Beklagte zu restituiren habe? Einige seien der Meinung, daß derselbe Alles restituiren müsse, was ihm indebite geleistet worden sei; Andere beschränkten diesen Satz auf den Fall, wenn das indebite Geleistete in einer Summe vertretbarer Sachen bestehe. Noch Andere vertheidigten aber den Grundsatz, daß der Beklagte, welcher das indebite Geleistete in gutem Glauben empfangen habe, nur das zu erstatten schuldig sei, um was er sich zur Zeit der Rückforderung durch die indebiti solutio noch bereichert befinde. Dieser letzteren Ansicht sei man in der Vorlage (Art. 1047) beigetreten, weil sie dem aequum und bonum, worauf diese Condiction beruhe, entspreche und der bona fides des Empfängers Rechnung trage (arg. fr. 3 D. de cond. ind. [12, 6]). Anders verhalte es sich, wenn der Beklagte das indebite Geleistete in bösem Glauben empfangen habe. Denn in diesem Falle gelte gemeinrechtlich der Satz: „furtum fit, quum quis indebitos nummos sciens accepit“ (fr. 18 D. de condict. furtiv. [13, 1]). Daher erkläre sich der Inhalt des Art. 1048, welcher folgerecht auch auf den Beklagten von dem Zeitpunkte an Anwendung leiden müsse, wo er Kenntniß davon erlangt habe, daß das, was er empfangen, ihm indebite irrthümlich geleistet worden sei. Strenge genommen ließe sich nun freilich noch erinnern, daß der in Art. 1048 vorgesehene Fall sich nicht wohl zur condictio indebiti eigne, weil diese voraussetze, daß Etwas in Folge der indebiti solutio aus dem Vermögen des Condicenten in das Vermögen des Beklagten übergegangen sei, der Empfänger aber darum, weil er bei dem Empfange in bösem Glauben gewesen, das an ihn indebite Geleistete nicht erworben habe (fr. 43 pr. D. de furtis [47, 2]), folglich es sich hier nur um Herausgabe eines zwar in den Händen des Beklagten befindlichen, aber noch nicht in dessen Vermögen übergegangenen

Digitized by Google

Gegenstandes handle, und solcher z. B. im Wege der Vindication wiedererlangt werden könne. Erwäge man aber, daß selbst schon das gemeine Recht ausnahmsweise „plane odio furum“ (§ 14 Inst. de act. [4, 6]) neben der Vindication dem Berechtigten die condictio furtiva gewährt habe (fr. 12 D. usufr. quemadm. cav. [7, 9]), daß auch sehr leicht durch Veräußerung und Untergang oder durch Verzehrung des indebite Geleisteten schon eine Vindication ausgeschlossen sein könne, endlich daß es sich, vom praktischen Standpunkte aus aufgefaßt, darum handle, dem Berechtigten auf möglichst einfache Weise wieder zur Wiedererlangung des ihm Gebührenden gegen den bösgläubigen Empfänger zu verhelfen, so werde man es wohl nur billigen können, wenn in der Vorlage der in Art. 1048 vorgesehene Fall hier bei der condictio indebiti seine Stelle gefunden habe und letztere insofern ausnahmsweise ausgedehnt worden sei.

Die Commission trat dieser Ansicht bei; auch wurde der Artikel sonst materiell nicht beanstandet. Dagegen vertauschte man die Worte der ersten Zeile „im Falle des Art. 1047“ mit folgenden „der Sachen zur Zeit des Empfanges.“

Der bei der Berathung des vorigen Artikels zum Art. 1048 beschlossene Zusatz wurde dahin gefaßt:

> Dasselbe gilt, wenn der Empfänger, welcher beim Empfange im guten Glauben war, später in bösen Glauben versetzt wurde von dieser Zeit an.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Achte Abtheilung.

Von den Schuldverhältnissen aus ungehöriger Bereicherung.

I. Rückforderung wegen irrthümlicher Leistung einer Nichtschuld.

Art. 1043.

Wer einem Anderen in der irrigen Meinung, demselben Etwas schuldig zu sein, das vermeintlich Geschuldete zum Zwecke der Schuldtilgung geleistet hat, kann das Geleistete von dem Empfänger zurückfordern, ohne Unterschied, ob die irrige Meinung auf einem Irrthum über Thatsachen oder über Rechtssätze beruht. Auch steht dem Irrthum über die Schuld der Zweifel an derselben gleich, sofern nicht aus den Umständen erhellt, daß der Zweifelnde auf die Bestreitung der Schuld verzichtet hat.

Digitized by Google

Art. 1044.

Die Rückforderung findet statt, wenn die Schuld überhaupt nicht bestanden hat, oder zur Zeit der Leistung wieder aufgehoben war, oder wenn die Schuld eine bedingte war und die Bedingung noch nicht eingetreten ist.

Das zur Tilgung einer unbedingten Schuld vor deren Fälligkeit Geleistete kann nicht zurückgefordert werden.

Art. 1045.

Die Rückforderung findet statt, wenn die Leistung von einem Anderen, als dem Schuldner, oder an einen Anderen, als den Gläubiger, in der irrigen Meinung des Leistenden geschehen ist, daß er der Schuldner oder der Andere der Gläubiger sei.

Hat dagegen Jemand an den Gläubiger in der irrigen Meinung, für den Schuldner leisten zu müssen, anstatt des Letzteren geleistet, so kann er das Geleistete nur von Demjenigen, in dessen Namen er geleistet hat, zurückfordern.

Art. 1046.

Hat der Schuldner dem Gläubiger statt der geschuldeten Sache eine andere, oder statt einer der Gattung nach geschuldeten Sache eine dem Stücke nach bestimmte Sache oder im Falle einer wahlweisen Verbindlichkeit die eine der wahlweise geschuldeten Sachen in der irrigen Meinung, gerade diese schuldig zu sein, geleistet, so ist er berechtigt, die geleistete Sache zurückzufordern. Hat der wahlberechtigte Schuldner statt eines von mehreren wahlweise geschuldeten Gegenständen alle oder einige derselben aus Irrthum geleistet, so kann er die Gegenstände wählen, welche er zurückfordern will.

Art. 1047.

Sind Sachen geleistet worden und hat sich der Empfänger bei Empfang derselben in gutem Glauben befunden, so ist er solche sammt Zuwachs, Zubehörungen und Früchten, soweit er letztere zur Zeit der Rückforderung noch hat, zurück zu erstatten schuldig. Für von ihm gemachte nothwendige Verwendungen kann er Ersatz fordern. Dies gilt auch von nützlichen Verwendungen, soweit der Werth der rückzuerstatteuden Sache durch dieselben zur Zeit der Rückgabe erhöht ist. Bezüglich verschönernder Verwendungen steht ihm nur das Recht der Wegnahme zu.

Hat der Empfänger die empfangenen Sachen bereits veräußert oder verzehrt, so hat er deren Werth, soweit er zur Zeit der Rückforderung noch bereichert ist, zu ersetzen.

Art. 1048.

War der Empfänger im Falle des Art. 1047 in bösem Glauben, so ist er empfangenes Geld sammt Zinsen vom Tage des Empfanges an gerechnet, andere vertretbare Sachen in Sachen gleicher Gattung, Menge und Güte,

Digitized by Google

und nicht vertretbare Sachen sammt Zuwachs, Zubehörungen und den Früchten, welche er von diesen Sachen gezogen hat und der Zurückfordernde hätte ziehen können, zurück zu erstatten schuldig.

Hat der Empfänger diese Sachen veräußert, verzehrt oder verschlechtert, so ist er den dadurch verursachten Schaden zu ersetzen verpflichtet. Dies gilt auch, wenn die Sachen durch Zufall untergegangen oder verschlechtert worden sind, sofern er nicht beweisen kann, daß die Sachen, auch wenn sie sich im Besitze des Rückfordernden befunden hätten, von diesem Zufalle betroffen worden sein würden.

CCXLVI. Sitzung.

Dresden, den 1. Mai 1865.

In der heutigen Sitzung, zu welcher die sämmtlichen Herren Abgeordneten sich eingefunden hatten, wurde die Berathung der Condictionenlehre (Anlage B. Fortsetzung) zu Ende geführt.

Gegen die

Art. 1049.

Sind Rechte an Sachen bestellt oder aufgegeben worden, so kann der Rückforderungsberechtigte die Wiederaufhebung der bestellten oder die Wiederherstellung der aufgegebenen Rechte sammt Erstattung der in Folge der Bestellung oder Aufgebung dem Empfänger zugegangenen Vortheile verlangen.

und

Art. 1050.

Ist eine Verbindlichkeit eingegangen worden, so kann der Rückforderungsberechtigte Befreiung davon und die Rückgabe der deshalb ausgestellten Urkunden oder gewährten sonstigen Sicherungsmittel verlangen. Ist eine Verbindlichkeit erlassen worden, so kann der Rückforderungsberechtigte die Wiederherstellung derselben, sowie die Erstattung der dem Schuldner in Folge des Erlasses zugekommenen Vortheile verlangen.

wurde eine Einwendung nicht erhoben, und nur anstatt der Worte „sammt Erstattung“ in dem ersteren, und anstatt der Worte „sowie die Erstattung“ in dem letzteren Artikel beide Male „und die Erstattung“ zu setzen beschlossen.

Digitized by Google

Zu

Art. 1051.

In den Fällen der Art. 1049 und 1050 haftet der Empfänger, wenn er in gutem Glauben ist, nur insoweit, als er sich zur Zeit der Rückforderung bereichert findet.

bemerkte ein Herr Abgeordneter, daß, da bei der condictio indebiti der Empfänger insoweit, als er sich zur Zeit der Rückforderung noch bereichert finde, in allen Fällen zu haften habe, und hiernach der gegenwärtige Artikel eigentlich einen Generalsatz enthalte, welcher nicht lediglich bei den angezogenen Art. 1049 und 1050 zur Anwendung komme, es zweckmäßig sein werde, dies etwa durch Beifügung des Wörtchen „auch" hervorzuheben, wenn man nicht vorziehe, die Vorschrift dieses Artikels in allgemeiner Fassung voranzustellen, und die Bestimmungen für die Fälle, wenn der Empfänger sich im bösen Glauben befunden, darauf folgen zu lassen.

Von Seiten des Ausschusses wurde bezüglich des letzteren Vorschlages die in der Vorlage getroffene Anordnung mit Rücksicht darauf vertheidigt, daß zwar allerdings die Unterscheidung zwischen den Fällen der bona und mala fides des Empfängers durchgreifend nöthig werde, der Art. 1051 jedoch in seiner Allgemeinheit nur für die in demselben allegirten Artikel, nicht aber auch für die in Art. 1047 und 1052 vorgesehenen Fälle schon ausreichend und bestimmt genug sei. Daher entschied sich die Commission für die Annahme des Artikels, indem sie etwaige redactionelle Verbesserungen zunächst dem Redactionsausschusse anheimgab.

Der

Art. 1052.

Ist der Besitz, Gebrauch oder Fruchtgenuß einer Sache überlassen oder sind Dienste geleistet worden, welche belohnt zu werden pflegen, so kann der Rückforderungsberechtigte von dem Empfänger die Rückgabe des Besitzes und die Erstattung der Vortheile verlangen, welche diesem durch den Gebrauch oder Fruchtgenuß oder durch die Dienste zugekommen sind, jedoch, wenn der Empfänger in gutem Glauben war, nur bis zu dem Betrage, welchen der Letztere, seinem Bedürfnisse entsprechend, für diesen Gebrauch, Fruchtgenuß oder für die Dienste aufgewendet haben würde.

gab zu einer Debatte keinen Anlaß und wurde einstimmig genehmigt.

Den zur Regulirung der Beweislast bestimmten

Art. 1053.

Leugnet der Beklagte den Empfang der Leistung, so hat der Kläger diesen zu beweisen.

Digitized by Google

Ist dieser Beweis geführt, so wird bis zu dem von dem Beklagten zu erbringenden Beweise des Gegentheils angenommen, daß die Leistung des Klägers in irrthümlicher Unterstellung einer Schuld geschehen sei.

Gesteht der Beklagte den Empfang der Leistung zu, so hat der Kläger das Nichtbestehen der Schuld zu beweisen, und es wird bis zur Erbringung des Gegenbeweises vermuthet, daß der Kläger aus Irrthum geleistet habe.

empfahl der Herr Referent als der von der Commission genommenen Auffassung über die Natur der condictio indebiti entsprechend zur Annahme. Da für diese der Klaggrund in der erfolgten Leistung der Nichtschuld, nicht aber in dem Irrthume liege, welcher zu dieser Leistung der Nichtschuld den Anlaß gegeben habe, so liege dem Empfänger, wenn er sich zur Begegnung des Klaganspruchs auf die wissentlich erfolgte Zahlung der Nichtschuld beziehen wolle, auch der Beweis dieser Behauptung ob, und die Vorlage folge mit dieser Vertheilung der Beweislast den in der Praxis allgemein anerkannten Grundsätzen.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses äußerte: Die hier in Absatz 2 ausgesprochene Vertheilung der Beweislast stelle nicht die von der Mehrheit der Rechtslehrer vertretene Ansicht dar, welche vielmehr dahin gehe, daß, abgesehen von dem im ersten Absatze berührten besonderen Falle, der Condicent nicht nur das Nichtbestehen der gezahlten Schuld, sondern auch, daß er in irriger Unterstellung des Bestehens einer Schuld gezahlt habe, zu beweisen habe. Lege man aber, wie dies in dem Art. 1043 geschehen, in die Thatsache des Habens ohne Rechtsgrund auf Seite des Empfängers den Schwerpunkt der Rückforderungsklage und löse sich das Moment des Irrthums auf Seite des Zahlenden in der Wirklichkeit in die Unkenntniß seiner Nichtschuldigkeit im Momente der Zahlung auf, so sei es dem Sachverhältniß mehr angemessen, dem Empfänger die absichtliche und wissentliche Erfüllung einer Nichtschuld, den animus donandi auf Seite des Gebers — gegen welchen die Vermuthung streite — zum Beweise aufzulegen, so daß der Geber, wenn er das Nichtbestehen der gezahlten Schuld nachweise, von einem weiteren Beweis befreit sei. Diese Befreiung des Condicenten von dem erwähnten weiteren Beweise werde hier in der gewöhnlichen processualischen Formel einer vom Beweise befreienden „Vermuthung“ ausgedrückt, wofür mehrfache gesetzgeberische Vorgänge sprechen. Soweit Redner den Stand der deutschen Rechtsprechung zu übersehen vermöge, scheine sich dieselbe, wie bereits von dem Herrn Vorredner angeführt worden sei, für die in der Vorlage vorgeschlagene Vertheilung der Beweislast aus-

Digitized by Google

gesprochen zu haben, was Redner für ein sehr gewichtiges Moment bei Entscheidung dieser controversen Beweisfrage halten müsse. Was den ersten Absatz des Art. 1053 betreffe, so werde man die hier angenommene poena temere litigantis genauer zu präcisiren haben, denn dieselbe könne nur dann gerechtfertigt sein, wenn der Beklagte gegen besseres Wissen den Empfang ablengne, sie könne beispielsweise nicht Platz greifen, wenn der Beklagte als Erbe des Empfängers belangt werde und nicht in der Lage sei, von dem an seinen Erblasser bewirkten Empfang Kenntniß zu haben. Nur im Falle eines böslichen Ableugnens könne an die Ueberweisung des Beklagten mit Grund die Befreiung des Condicenten von jedem Beweise geknüpft werden, nämlich von dem Nachweis des Nichtbestehens der gezahlten Schuld und der irrigen Unterstellung des Bestehens eines Schuldverhältnisses bei der Zahlung — was mit den Worten: „so wird bis zu dem von dem Beklagten zu erbringenden Gegenbeweise angenommen — geschehen sei," gesagt werden wolle.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde eine andere Formulirung des Artikels gewünscht, durch welche das Princip, von welchem man bei Regulirung der Beweislast ausgehe, besser erkennbar werde. Hierzu sei es aber erforderlich, die Bestimmung des zweiten Absatzes, welcher die Regel enthalte, voranzustellen, und den ersten Absatz, als einen Specialfall betreffend, folgen zu lassen. Mit der Bestimmung des zweiten Absatzes sei Redner materiell in der Hauptsache einverstanden, da, wie schon der Herr Referent bemerkt habe, die vorgeschlagene Normirung der Beweislast ganz den Grundsätzen entspreche, welche zum Art. 1043 bezüglich des Grundes der condictio indebiti angenommen worden seien. Im gemeinen Rechte werde die Frage über Vertheilung der Beweislast in den Fällen dieses Artikels verschieden beantwortet, da aus der betreffenden Pandectenstelle (l. 25 pr. D. de prob. [23, 3]), welcher auch die Vorschrift des ersten Absatzes des Artikels entspreche, von einigen Rechtslehrern hinsichtlich des im zweiten Absatze gedachten Falles für den Kläger auch die Verpflichtung zum Nachweise des Umstandes, daß er das indebitum irrthümlich gezahlt habe, abgeleitet werde. Erwäge man jedoch, in welcher Weise dieser Nachweis würde zu führen sein, so werde man auch nach dieser Auffassung zu einem wesentlich anderen Resultate als nach der Vorlage nicht gelangen, welche letztere übrigens auch mit der herrschenden Praxis übereinstimme. Sofern die Vorlage dem Kläger die Beweislast für das Nichtbestehen der Schuld auferlege, sei jedoch zu erinnern, daß man nicht wohl von einem Beweise des Nichtbestehens der Schuld im Allgemeinen reden könne, wie sich denn auch der Umstand, daß eine Schuld

Digitized by Google

überhaupt nicht bestanden habe, nicht beweisen lasse. Zur Begründung der condictio indebiti gehöre vielmehr, daß eine Zahlung mit Rücksicht auf ein bestimmtes Schuldverhältniß erfolgt sei, und letzteres in Wirklichkeit nicht bestanden habe. Nach Erweis dieser Thatsachen sei es die Aufgabe des Gegenbeweises, darzuthun, daß die Leistung von Seiten des Condicenten animo transigendi oder animo donandi erfolgt sei, und das Resultat bleibe das nämliche, ob man in dem Gesetze den Empfänger in letzterer Beziehung als beweispflichtig bezeichne, oder einen Irrthum auf Seite des Klägers vermuthe. Dagegen würden die zuvor angegebenen Momente, welche zur Begründung der Klage gehörten, und von dem Kläger nach Befinden zu erweisen seien, auch bei der Formulirung des Artikels mit hervorgehoben werden müssen, und Redner schlage mit Beziehung auf das Gesagte folgende Fassung des, wie bemerkt, voranzustellenden zweiten Absatzes vor:

> Der Rückforderungsberechtigte hat sowohl die geschehene Zahlung, als auch, daß solche mit Rücksicht auf eine bestimmte Schuld erfolgt ist, und das Nichtbestehen dieser Schuld zu beweisen. Hat der Kläger diesen Beweis erbracht, so wird bis zur Erbringung des Gegenbeweises vermuthet, daß der Kläger aus Irrthum geleistet habe.

Die Vorschrift des ersten Absatzes, welche hiernach im Eingange abgeändert werden müsse, enthalte in ihrem zweiten Satze eine dem gemeinen Rechte a. a. O. entnommene positive Bestimmung. Gegen eine solche Bestrafung des Ableugnens des Empfanges sei nichts einzuwenden, insofern man unter dem Beklagten den Empfänger zu verstehen habe, da dieser sich auf sein Nichtwissen nicht berufen könne. Dagegen würde dieser Satz für die Erben des Empfängers, wie schon der Herr Vorredner bemerkt habe, nicht unbedingt gelten können. Bei den Schlußworten des ersten Absatzes endlich würde Redner vorziehen, zur größeren Deutlichkeit die darin bezeichneten Momente zu trennen, als wornach der Satz etwa dahin zu lauten hätte:

> daß eine Schuld des Klägers nicht bestanden, und der Letztere in irrthümlicher Unterstellung einer solchen gezahlt habe.

Mit diesen Vorschlägen, die man nur als redactionelle Aenderungen ansehen zu können glaubte, war man in der Hauptsache allseitig einverstanden. Ein Herr Abgeordneter erachtete nur die Voraussetzung, daß die Zahlung mit Rücksicht auf eine bestimmte Schuld erfolgt sein müsse, da, wo nur Eine Schuld bestehe, für selbstverständlich, und aus diesem Grunde die ausdrückliche Hervorhebung dieses Umstandes für diesen Fall für entbehrlich. Der Herr Antragsteller bemerkte jedoch, daß

Digitized by Google

möglicherweise mehrere Schuldverhältnisse in Frage stehen könnten, für diesen Fall aber der Artikel zugleich entscheiden solle, welche Partei darüber, auf welche Schuld die Zahlung geleistet worden, beweispflichtig sei.

Der Herr Referent erklärte sich nur gegen eine etwaige Vertauschung der Bezugnahme auf den Beklagten mit der auf den Empfänger, weil der fragliche Satz auch den Erben des Empfängers gegenüber gelten würde, sobald sie um den Empfang der Leistung von Seiten des Erblassers gewußt hätten, und es fand auch mit Rücksicht hierauf der von anderer Seite gemachte Vorschlag auf Einschaltung der Worte „gegen besseres Wissen" mehrfache Unterstützung.

Hierauf wurde die Bestimmung des zweiten Absatzes in der dafür beantragten Formulirung angenommen und deren Voranstellung als ersten Absatz beschlossen, ingleichen auch die vorgeschlagene Abänderung der Schlußworte des ersten Absatzes der Vorlage genehmigt, nnd wurde endlich der Eingang des letzteren vorläufig dahin abgeändert:

> Leugnet der Beklagte den Empfang der Leistung und wird der Beweis der Leistung von dem Kläger geführt, so wird bis zu dem u. s. w.

Die Berücksichtigung des Vorschlags auf Einschaltung der Worte „gegen besseres Wissen" aber der Redaction vorbehalten.

In Betreff der Bestimmungen über die

Rückforderung wegen Nichteintrittes der Voraussetzung

wurde zu

Art. 1054.

> Hat Jemand unter der ausdrücklich erklärten oder aus den Umständen sich ergebenden Voraussetzung eines künftigen erlaubten Erfolgs einem Anderen Etwas geleistet, so kann er, wenn dieser Erfolg durch Verschuldung des Empfängers oder durch Zufall nicht eintritt, das Geleistete von dem Empfänger zurückfordern, sofern das Gesetz hiervon nicht eine Ausnahme macht.

von dem Herrn Referenten nur die Streichung des Schlußsatzes als selbstverständlich anheimgegeben. Die Commission entschied sich jedoch für dessen Beibehaltung und lehnte ebenso den von anderer Seite gemachten Vorschlag, nach Vorgang des Bayerischen Entwurfes Art. 935 neben dem künftigen Erfolg auch des künftigen Ereignisses zu erwähnen, ab, da mit der Bezugnahme auf den Nichteintritt des Erfolges, welche auch der technischen Bezeichnung der causa non secuta entspreche, zugleich die Voraussetzung eines Ereignisses mit getroffen werde.

Digitized by Google

Im Uebrigen gab der Artikel zu einer Ausstellung keinen Anlaß.

In dem

Art. 1055.

Die Rückforderung findet im Falle des Art. 1054 nicht statt, wenn vorausgesetzt worden war, daß der Empfänger an einen Dritten Etwas leisten sollte und der Dritte die Leistung verhindert oder darauf verzichtet hat, oder wenn der Eintritt des vorausgesetzten Erfolges von Anfange an unmöglich und dieses dem Geber bekannt gewesen ist, oder wenn der Geber den Eintritt des vorausgesetzten Erfolges widerrechtlich vereitelt hat.

schaltete man zu präciserer Bezeichnung des zuerst gedachten Falles und insbesondere zur Unterscheidung desselben von denjenigen Fällen, in welchen der Geber ein eigenes Interesse dabei habe, daß der Empfänger an einen Dritten Etwas leiste, nach den Worten „an einen Dritten" die Worte ein: „zu dessen Gunsten."

Bezüglich des

Art. 1056.

Das Geleistete kann zurückgefordert werden, sobald es sich entschieden hat, daß der vorausgesetzte Erfolg nicht eintritt.

Der Zurückfordernde hat zu beweisen, daß seine Leistung unter der Voraussetzung des Eintrittes des bestimmten Erfolges geschehen und dieser letztere nicht eingetreten ist.

wurde zum ersten Absatze die Frage aufgeworfen, ob es dessen Aufnahme überhaupt noch bedürfe, da der Nichteintritt des vorausgesetzten Erfolgs bereits in dem vorhergehenden Artikel als ein Erforderniß dieser condictio bezeichnet worden sei, die gegebene Zeitbestimmung anlangend aber nach allgemeinen Grundsätzen darüber kein Zweifel bestehen könne, daß mit dem Zeitpunkte, zu welchem der Nichteintritt des Erfolges gewiß geworden sei, actio nata vorliege.

Die Entbehrlichkeit dieser Vorschrift wurde zwar zugegeben, man erachtete jedoch die Beibehaltung derselben für zweckmäßig.

Zum zweiten Absatze erkannte man an, daß die Vorschrift desselben, welche dem Condicenten den Beweis der Voraussetzungen des hier in Frage stehenden Rückforderungsrechtes auferlege, der in dem früheren Art. 1053 erfolgten Normirung der Beweislast bei der condictio indebiti entspreche.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses bemerkte: Die in diesem Absatze bestimmte Vertheilung der Beweislast werde nicht allgemein von der Theorie als richtig anerkannt. Der gegentheiligen Entscheidung, daß der

Digitized by Google

Condicent mehr nicht zu beweisen habe, als daß er unter einer bestimmten Voraussetzung die Leistung bewirkt habe, dagegen den Empfänger, wenn er sich gegen die Rückforderung schützen wolle, der Beweis des Eintrittes der Voraussetzung treffe, werde, so scheine es dem Redner, mit Grund entgegengehalten, daß der Nichteintritt der Voraussetzung, wie bei der condictio indebiti das Nichtbestehen der gezahlten Schuld, die Entstehungsbedingung des Rückforderungsrechtes bilde, daher der Condicent auch diesen Nichteintritt zu erweisen habe. In gleicher Weise vertheile sich unbestritten die Beweislast in dem Falle, wenn aus dem Eintritte oder aus dem Wegfalle einer Bedingung Rechte abgeleitet werden wollen, wie dies der Art. 136 Abs. 2 des Entwurfes bestimme. Bei der hier in Frage stehenden condictio stehe aber die Voraussetzung einer auflösenden Bedingung gleich. Auf Fälle, in welchen die Voraussetzung darin bestehe, daß der Empfänger an den Geber oder an einen Dritten eine Leistung bewirke, habe man als Ausnahmsfälle der hier gegebenen Vorschrift über die Beweislast — nach Redners Meinung — keine Rücksicht zu nehmen, weil hier der Geber die Klage auf Erfüllung gegen den Empfänger, insbesondere im Falle einer von dem Letzteren an einen Dritten zu bewirkenden Leistung nach Art. 208 Abs. 1 des Entwurfes habe.

Die Bestimmungen der

Art. 1057 und 1058

(siehe die Anlage) gaben zu einer Debatte keinen Anlaß.

In Ansehung des nunmehr folgenden Unterabschnittes über die

Rückforderung wegen verwerflichen Empfanges

erwähnte zunächst der Herr Referent, daß man den in der Ueberschrift gewählten Ausdruck des „verwerflichen" Empfanges als den angemessensten zur Bezeichnung der turpis causa angesehen habe, indem insbesondere der hierfür in dem Züricher Gesetzbuche gebrauchte Ausdruck der „Schändlichkeit" auf ein höheres Maß der turpitudo hinzuweisen scheine.

Als verwerflich im Sinne der Bestimmungen dieses Abschnittes, fügte ein Ausschußmitglied hinzu, solle auch jeder Empfang angesehen werden, bei welchem, als wovon der

Art. 1059.

Hat Jemand um eines künftigen Erfolges willen aus einer unsittlichen oder unehrenhaften Ursache Etwas empfangen, so kann dieses der Geber von ihm zurückfordern, ohne Unterschied, ob der erwartete Erfolg eingetreten ist oder nicht.

Digitized by Google

Fällt sowohl dem Geber als dem Empfänger eine Unsittlichkeit oder Unehrenhaftigkeit zur Last, so kann der Erstere nicht Rückerstattung des von ihm Zugewendeten und der Letztere nicht Erfüllung des ihm Versprochenen verlangen. Auch ist die Rückforderung ausgeschlossen, wenn dem Geber allein eine Unsittlichkeit oder Unehrenhaftigkeit zur Last fällt.

handle, eine Handlung contra bonos mores oder contra honestatem in Frage stehe. Welche Handlungen hierunter zu verstehen seien, gehe aus den folgenden Art. 1060 und 1061 des Näheren hervor. Ein die Bedeutung der turpitudo angemessen ausdrückendes Wort sei nicht leicht zu finden. Uebrigens werde noch zu erwägen sein, ob man in der Ueberschrift des Abschnittes eine andere Bezeichnung wählen könne, als in dem Contexte der einzelnen Artikel, und ob es sich hiernach nicht wenigstens empfehle, die erstere, gleichsam als technischen Ausdruck in der Vorschrift des ersten Artikels in Klammern zu wiederholen.

Ein Herr Abgeordneter glaubte vornämlich die in dem Art. 1059 erfolgte Bezugnahme auf eine unehrenhafte Ursache beanstanden zu müssen, weil der Begriff des Ehrenhaften kein festbegrenzter sei, in dieser Beziehung vielmehr in verschiedenen Kreisen sehr verschieden geurtheilt werde, und wolle Redner hierzu nur daran erinnern, daß es z. B. in vielen Kreisen entschieden für unehrenhaft gelte, die Herausforderung zu einem Duell abzulehnen. Zugegeben müsse werden, daß die bloße Bezugnahme auf die unsittlichen Ursachen nicht genüge, um alle Fälle der turpitudo zu treffen, daher nach Redners Erachten durch die im Züricher Gesetzbuch gewählte Bezeichnung der Sache doch noch näher gekommen werde.

Man war einverstanden, in Betracht, daß eine materielle Meinungsverschiedenheit nicht obwalte, die Wahl der Ausdrucksweise zunächst dem Redactionsausschusse zu überlassen, und es wurde im Uebrigen eine Einwendung gegen den Artikel nicht erhoben.

Der

Art. 1060.

Eine unsittliche oder unehrenhafte Ursache auf Seite des Empfängers ist vorhanden, wenn er Etwas angenommen hat, um eine den Gesetzen oder guten Sitten widerstreitende Handlung zu unterlassen, oder um eine Handlung vorzunehmen, zu welcher er ohnedies rechtlich verpflichtet ist.

erfuhr seinem Inhalte nach gleichfalls keinen Anstand, und es wurde nur auf der zweiten Zeile gesagt: „ist insbesondere vorhanden," bezüglich des Schlußsatzes aber beschlossen, anstatt der Wendung „um — zu unter-

Digitized by Google

lassen oder — vorzunehmen" sich der anderen zu bedienen „damit er — unterlasse oder — vornehme."

In derselben Weise wurde zu dem

Art. 1061.

Eine unsittliche oder unehrenhafte Ursache auf Seite des Gebers ist vorhanden, wenn er Etwas geleistet hat, um den Empfänger zur Vornahme einer den Gesetzen oder guten Sitten widerstreitenden Handlung oder zur Unterlassung einer Handlung, zu welcher derselbe rechtlich verpflichtet ist, zu bestimmen, oder um gesetzwidrige oder unsittliche Handlungen zu befördern oder zu verdecken, insbesondere um die Anzeige oder Entdeckung von Verbrechen abzuwenden.

die Einschaltung des Wortes „insbesondere" auf der zweiten Zeile genehmigt.

Ein Herr Abgeordneter erhob Bedenken gegen die Beifügung des Schlußsatzes „insbesondere um die Anzeige oder Entdeckung von Verbrechen abzuwenden", weil hierdurch auch Fälle getroffen würden, bei welchen dem Geber weder eine Unsittlichkeit noch eine Unehrenhaftigkeit beigemessen werden könne.

Diesem Bedenken wurde von einer anderen Seite beigetreten. Abgesehen davon, daß kein Grund vorliege, dem Artikel auch solche Fälle zu unterstellen, in welchen z. B. ein bei dem verübten Verbrechen selbst nicht Betheiligter dem Beschädigten eine Summe Geldes gegeben habe, um dadurch die Anzeige des Verbrechens und die Bestrafung des Thäters abzuwenden, würde der Aufnahme des Schlußsatzes auch der bereits in der Lehre vom Vergleiche zur Sprache gebrachte Umstand entgegenstehen, daß nach dem heutigen Strafrechte die Verfolgung einer großen Anzahl von Verbrechen von dem in die Willkühr der Verletzten gestellten Strafantrage abhängig sei. Redner glaube aber ferner, daß es genügen werde, den Artikel schon mit dem Worte „befördern" zu schließen. Denn die Absicht, eine unsittliche Handlung nur zu verdecken, also ohne die gleichzeitige Absicht einer Beförderung derselben, könne nicht selbst als eine unsittliche oder unehrenhafte Ursache angesehen werden, und werde sich das letztere viel eher von einer unnöthigen Veröffentlichung einer unsittlichen Handlung behaupten lassen. Hiernach sei aber das „Verdecken" nur auf die zuvor erwähnten gesetzwidrigen Handlungen zu beziehen, in letzterer Hinsicht aber, soweit es nicht zugleich ein Befördern der gesetzwidrigen Handlung selbst enthalte, aus den zuvor angegebenen Gründen von der Bestimmung des Artikels auszuschließen.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses entgegnete: Erwäge man, daß das Begründete nicht weiter als der Grund reiche, so würde, auch bei Anerkennung der

Digitized by Google

von dem Herrn Vorredner vorgebrachten Gründe, doch die gänzliche Streichung des beanstandeten Satzes noch nicht, sondern nur eine Beschränkung desselben gerechtfertigt sein. Nach Redners Ansicht sei bei der vorliegenden Frage nicht nur das Privat-, sondern auch das öffentliche Interesse in Berücksichtigung zu ziehen. Er wolle jedoch diesen Punct nicht weiter verfolgen, sondern nur noch anführen, daß man gegen die Annahme einer Bestimmung, wie solche der fragliche Satz enthalte, auch schon erinnert habe, daß er sehr leicht zu Erpressungen führen könne.

Die Commission beschloß hierauf, den Artikel mit dem Worte „befördern" endigen zu lassen.

Der

Art. 1062.

Hat Jemand in Folge einer von ihm begangenen rechtswidrigen Handlung, insbesondere in Folge eines gewaltsam abgedrungenen Versprechens, aus dem Vermögen eines Anderen Etwas erhalten oder aus Früchten fremden Gutes in bösem Glauben Gewinn gezogen, so ist er zur Rückerstattung verpflichtet.

welcher, wie von Seiten des Ausschusses bemerkt wurde, die Fälle der injusta causa, insbesondere der vis treffen solle, ingleichen der

Art. 1063.

Der Empfänger ist die Sachen, welche er aus unsittlicher oder unehrenhafter oder rechtswidriger Ursache erhalten hat, nach Maßgabe des Art. 1048 zu erstatten verpflichtet und kann nur die von ihm gemachten nothwendigen Verwendungen in Abzug bringen. Im Uebrigen finden die Vorschriften der Art. 1049 bis 1052 auch hier Anwendung.

wurden ohne Debatte genehmigt, und wurde nur in dem letzteren das Wort „verpflichtet" heraufgezogen und mit den Eingangsworten „der Empfänger ist" verbunden.

Für die nunmehr folgende letzte Categorie der Condictionen wurde anstatt der in der Vorlage gegebenen Ueberschrift

Rückgabe wegen grundlosen Empfanges

die Bezeichnung als Rückforderung wegen „grundlosen Habens" gewählt.

Der

Art. 1064.

Hat Jemand einem Anderen Etwas geleistet, obwohl er wußte, daß er hierzu rechtlich nicht verpflichtet war, so kann er das Geleistete zurückfordern, wenn er zur Zeit der Leistung in der Vertragsfähigkeit beschränkt war, oder wenn die Leistung gegen ein gesetzliches Verbot verstößt.

Digitized by Google

inhalts deſſen, wie ein Mitglied des Ausſchuſſes erinnerte, in den darin bezeichneten Fällen die condictio sine causa als Supplement der condictio indebiti eintrete, fand ſofort einſtimmige Annahme.

In dem

Art. 1065.

Hat Jemand einem Anderen eines unmöglichen Erfolges wegen Etwas geleiſtet, ſo kann er das Geleiſtete von dem Empfänger zurückfordern.

wurde nur, zur Hervorhebung des Gegenſatzes dieſes Artikels zu den im Art. 1055 bereits berückſichtigten Fällen der factiſchen Unmöglichkeit, das Wort „rechtlich“ vor dem Worte „unmöglichen“ eingeſchaltet.

Der

Art. 1066.

Hat Jemand einem Anderen eine Sache ohne rechtlichen Grund gegeben, weil er einen, ihn zur Rückforderung dieſer Sache berechtigenden Vertrag unterſtellt, der Empfänger die Sache aber in der Unterſtellung eines anderen Vertrages angenommen hat, ſo kann der Geber das Geleiſtete zurückfordern.

wurde unter Hinweiſung auf deſſen Uebereinſtimmung mit dem Römiſchen Rechte genehmigt.

Zu

Art. 1067.

Iſt eine Sache aus einem vorübergehenden Rechtsgrunde einem Anderen geleiſtet worden und dieſer Rechtsgrund ſpäter weggefallen, ſo kann der Geber das Geleiſtete zurückfordern. Insbeſondere iſt Derjenige, welcher für eine ihm anvertraute und von ihm verlorene Sache Schadenerſatz geleiſtet hat, das Geleiſtete, ſoweit der Schaden ſpäter weggefallen iſt, zurückzufordern berechtigt.

beſchloß man die Streichung des zweiten Satzes, da dieſer bereits durch die Vorſchriften der Art. 659 und 788 der redigirten Beſchlüſſe gedeckt ſei.

Der auf die Fälle der Specification, Commixtion u. ſ. w. bezügliche

Art. 1068.

Hat Jemand eine fremde Sache in gutem Glauben mit der ſeinigen ſo verbunden, daß der Eigenthümer dieſelbe mit der Eigenthumsklage nicht zurückfordern kann, ſo iſt er dem letzteren zum Erſatze verpflichtet, ſoweit er durch die noch in ſeinem Beſitze befindliche Sache bereichert iſt.

gelangte wiederum ohne Debatte zur Annahme.

Digitized by Google

Anlage zur 246. Sitzung.

Zu dem diesen Abschnitt beschließenden

Art. 1069.

Hat Jemand eine fremde Sache, welche er in gutem Glauben aber ohne einen Rechtsgrund im Besitze hatte, verzehrt oder veräußert, so kann der Eigenthümer, welcher die Sache mit der Eigenthumsklage nicht mehr zurückfordern kann, von ihm Erstattung dessen verlangen, um was er sich bereichert findet.

gab ein Herr Abgeordneter zu erwägen, ob es der Aufnahme dieser Bestimmung wohl bedürfe, da wenigstens nach den Grundsätzen des Römischen Rechts der Eigenthümer in den hier gedachten Fällen sein Interesse auch mittelst der Vindication würde geltend machen können.

Diese letztere Frage wurde von mehreren Seiten als controvers bezeichnet, und von den betreffenden Herrn Abgeordneten selbst in verschiedener Weise beantwortet, und es entschied sich die Commission eben mit Rücksicht hierauf für die Annahme des Artikels unter alleiniger Abänderung der Formulirung des Schlußsatzes, welche dahin genehmigt wurde: „soweit er noch bereichert ist."

Schließlich gelangte noch das Protocoll über die CCXXXVI. Sitzung zur Vorlesung und Feststellung.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Art. 1049.

Sind Rechte an Sachen bestellt oder aufgegeben worden, so kann der Rückforderungsberechtigte die Wiederaufhebung der bestellten oder die Widerherstellung der aufgegebenen Rechte sammt Erstattung der in Folge der Bestellung oder Aufgebung dem Empfänger zugegangenen Vortheile verlangen.

Art. 1050.

Ist eine Verbindlichkeit eingegangen worden, so kann der Rückforderungsberechtigte Befreiung davon und die Rückgabe der deshalb ausgestellten Urkunden oder gewährten sonstigen Sicherungsmittel verlangen. Ist eine Verbindlichkeit erlassen worden, so kann der Rückforderungsberechtigte die Wiederherstellung derselben, sowie die Erstattung der dem Schuldner in Folge des Erlasses zugekommenen Vortheile verlangen.

Art. 1051.

In den Fällen der Art. 1049 und 1050 haftet der Empfänger, wenn er in gutem Glauben ist, nur insoweit, als er sich zur Zeit der Rückforderung bereichert findet.

Digitized by Google

Art. 1052.

Ist der Besitz, Gebrauch oder Fruchtgenuß einer Sache überlassen oder sind Dienste geleistet worden, welche belohnt zu werden pflegen, so kann der Rückforderungsberechtigte von dem Empfänger die Rückgabe des Besitzes und die Erstattung der Vortheile verlangen, welche diesem durch den Gebrauch oder Fruchtgenuß oder durch die Dienste zugekommen sind, jedoch, wenn der Empfänger in gutem Glauben war, nur bis zu dem Betrage, welchen der letztere, seinem Bedürfnisse entsprechend, für diesen Gebrauch, Fruchtgenuß oder für die Dienste aufgewendet haben würde.

Art. 1053.

Leugnet der Beklagte den Empfang der Leistung, so hat der Kläger diesen zu beweisen. Ist dieser Beweis geführt, so wird bis zu dem von dem Beklagten zu erbringenden Beweise des Gegentheils angenommen, daß die Leistung des Klägers in irrthümlicher Unterstellung einer Schuld geschehen sei.

Gesteht der Beklagte den Empfang der Leistung zu, so hat der Kläger das Nichtbestehen der Schuld zu beweisen, und es wird bis zur Erbringung des Gegenbeweises vermuthet, daß der Kläger aus Irrthum geleistet habe.

II. Rückforderung wegen Nichteintrittes der Voraussetzung.

Art. 1054.

Hat Jemand unter der ausdrücklich erklärten oder aus den Umständen sich ergebenden Voraussetzung eines künftigen erlaubten Erfolgs einem Anderen Etwas geleistet, so kann er, wenn dieser Erfolg durch Verschuldung des Empfängers oder durch Zufall nicht eintritt, das Geleistete von dem Empfänger zurückfordern, sofern das Gesetz hiervon nicht eine Ausnahme macht.

Art. 1055.

Die Rückforderung findet im Falle des Art. 1054 nicht statt, wenn vorausgesetzt worden war, daß der Empfänger an einen Dritten Etwas leisten sollte und der Dritte die Leistung verhindert oder darauf verzichtet hat, oder wenn der Eintritt des vorausgesetzten Erfolges von Anfange an unmöglich und dieses dem Geber bekannt gewesen ist, oder wenn der Geber den Eintritt des vorausgesetzten Erfolges widerrechtlich vereitelt hat.

Art. 1056.

Das Geleistete kann zurückgefordert werden, sobald es sich entschieden hat, daß der vorausgesetzte Erfolg nicht eintritt.

Der Zurückfordernde hat zu beweisen, daß seine Leistung unter der Voraussetzung des Eintrittes des bestimmten Erfolges geschehen und dieser letztere nicht eingetreten ist.

Digitized by Google

Art. 1057.

Die Verbindlichkeit des Empfängers zur Zurückerstattung des Geleisteten ist nach Vorschrift der Art. 1047 bis 1052 zu beurtheilen und der gute Glaube des Empfängers anzunehmen, wenn er den Nichteintritt des vorausgesetzten Erfolgs nicht verschuldet hat.

Art. 1058.

Hat der Empfänger, weil ihm eine bestimmte Art der Verwendung des Empfangenen oder eine Leistung zur Pflicht gemacht war, Etwas aufgewendet oder geleistet, so kann er Ersatz des Aufgewendeten oder Geleisteten verlangen oder den Betrag desselben von dem Empfangenen in Abzug bringen.

III. Rückforderung wegen verwerflichen Empfanges.

Art. 1059.

Hat Jemand um eines künftigen Erfolges willen aus einer unsittlichen oder unehrenhaften Ursache Etwas empfangen, so kann dieses der Geber von ihm zurückfordern, ohne Unterschied, ob der erwartete Erfolg eingetreten ist oder nicht.

Fällt sowohl dem Geber als dem Empfänger eine Unsittlichkeit oder Unehrenhaftigkeit zur Last, so kann der Erstere nicht Rückerstattung des von ihm Zugewendeten, und der Letztere nicht Erfüllung des ihm Versprochenen verlangen. Auch ist die Rückforderung ausgeschlossen, wenn dem Geber allein eine Unsittlichkeit oder Unehrenhaftigkeit zur Last fällt.

Art. 1060.

Eine unsittliche oder unehrenhafte Ursache auf Seite des Empfängers ist vorhanden, wenn er Etwas angenommen hat, um eine den Gesetzen oder den guten Sitten widerstreitende Handlung zu unterlassen, oder um eine Handlung vorzunehmen, zu welcher er ohnedies rechtlich verpflichtet ist.

Art. 1061.

Eine unsittliche oder unehrenhafte Ursache auf Seite des Gebers ist vorhanden, wenn er Etwas geleistet hat, um den Empfänger zur Vornahme einer den Gesetzen oder guten Sitten widerstreitenden Handlung oder zur Unterlassung einer Handlung, zu welcher derselbe rechtlich verpflichtet ist, zu bestimmen, oder um gesetzwidrige oder unsittliche Handlungen zu befördern oder zu verdecken, insbesondere um die Anzeige oder Entdeckung von Verbrechen abzuwenden.

Art. 1062.

Hat Jemand in Folge einer von ihm begangenen rechtswidrigen Handlung, insbesondere in Folge eines

Digitized by Google

gewaltsam abgedrungenen Versprechens, aus dem Vermögen eines Anderen Etwas erhalten oder aus Früchten fremden Gutes in bösem Glauben Gewinn gezogen, so ist er zur Rückerstattung verpflichtet.

Art. 1063.

Der Empfänger ist die Sachen, welche er aus unsittlicher oder unehrenhafter oder rechtswidriger Ursache erhalten hat, nach Maßgabe des Art. 1048 zu erstatten verpflichtet und kann nur die von ihm gemachten nothwendigen Verwendungen in Abzug bringen. Im Uebrigen finden die Vorschriften der Art. 1049 bis 1052 auch hier Anwendung.

IV. Rückforderung wegen grundlosen Empfanges.

Art. 1064.

Hat Jemand einem Anderen Etwas geleistet, obwohl er wußte, daß er hierzu rechtlich nicht verpflichtet war, so kann er das Geleistete zurückfordern, wenn er zur Zeit der Leistung in der Vertragsfähigkeit beschränkt war, oder wenn die Leistung gegen ein gesetzliches Verbot verstößt.

Art. 1065.

Hat Jemand einem Anderen eines unmöglichen Erfolges wegen Etwas geleistet, so kann er das Geleistete von dem Empfänger zurückfordern.

Art. 1066.

Hat Jemand einem Anderen eine Sache ohne rechtlichen Grund gegeben, weil er einen, ihn zur Rückforderung dieser Sache berechtigenden Vertrag unterstellt, der Empfänger die Sache aber in der Unterstellung eines anderen Vertrages angenommen hat, so kann der Geber das Geleistete zurückfordern.

Art. 1067.

Ist eine Sache aus einem vorübergehenden Rechtsgrunde einem Anderen geleistet worden und dieser Rechtsgrund später weggefallen, so kann der Geber das Geleistete zurückfordern. Insbesondere ist Derjenige, welcher für eine ihm anvertraute und von ihm verlorene Sache Schadenersatz geleistet hat, das Geleistete, soweit der Schaden später weggefallen ist, zurückzufordern berechtigt.

Art. 1068.

Hat Jemand eine fremde Sache in gutem Glauben mit der seinigen so verbunden, daß der Eigenthümer dieselbe mit der Eigenthumsklage nicht zurückfordern kann, so ist er dem letzteren zum Ersatze verpflichtet, soweit er durch die noch in seinem Besitze befindliche Sache bereichert ist.

Digitized by Google

Art. 1069.

Hat Jemand eine fremde Sache, welche er in gutem Glauben aber ohne einen Rechtsgrund im Besitze hatte, verzehrt oder veräußert, so kann der Eigenthümer, welcher die Sache mit der Eigenthumsklage nicht mehr zurückfordern kann, von ihm Erstattung dessen verlangen, um was er sich bereichert findet.

CCXLVII. Sitzung.

Dresden, den 5. Mai 1865.

An der heutigen Sitzung nahmen sämmtliche Herren Abgeordnete Theil. Die Commission wendete sich zur Berathung des Abschnittes über die

Schuldverhältnisse aus unerlaubten Handlungen.

(Anlage B. Fortsetzung.)

Hinsichtlich der von dem Ausschusse angeregten Frage, ob die Art. 217 flg. des revidirten Entwurfes mit Rücksicht auf die §§ 1484 bis 1486 des Sächsischen Gesetzbuches einer Erweiterung bedürfen, bemerkte der Herr Referent, daß der § 1484 in der Hauptsache durch den Art. 218 gedeckt zu sein scheine; wogegen ein Mitglied des Ausschusses der Ansicht war, daß der im § 1484 des Sächsischen Gesetzbuchs Satz 2 bezeichnete Fall, in welchem ein Zufall oder eine dritte Person einer fremden Sache erst dadurch zu schaden vermöge, daß Jemand unbefugt mit derselben etwas vornehme, in dem allgemeinen Theile des Entwurfes in der Abtheilung „von der Entstehung der Schuldverhältnisse durch unerlaubte Handlungen" ausdrücklich hervorzuheben sein dürfte.

Von anderer Seite wurde bemerkt, daß die Bestimmungen, welche das Sächsische Gesetzbuch in den angeführten Paragraphen enthalte, durch die Bestimmungen des Entwurfs theils gedeckt, theils entbehrlich erscheinen. Der Gegensatz von Begehungshandlungen zu Unterlassungen, welcher in § 1484 Satz 1 und § 1486 ausgeprägt sei, werde in Art. 217 Satz 1 und 2 ausgesprochen. Die Nichtvollendung einer erlaubten Begehungshandlung, deren Vollendung aber geboten sei, werde in Art. 217 Satz 2 in einer mehr allgemeinen Fassung als die Unterlassung einer gebotenen Handlung charakterisirt. Die in § 1486 speciell bezeichnete Unterlassung der dem Handelnden obliegenden Vorsichtsmaßregeln bei Vornahme

Digitized by Google

einer erlaubten Handlung sei genugsam durch den allgemeinen Satz 3 des Art. 217 gedeckt. Der in § 1485 besonders hervorgehobene Fall, (z. B. wenn Jemand einem Anderen eine Sache aus der Hand schlage und diese infolge der Stellung des Anderen ins Wasser falle) bedürfe keiner besonderen Erwähnung, derselbe sei durch die allgemeine Fassung der Art. 217 und 218 gedeckt. Der Satz, daß für die Schadenersatzpflicht kein Unterschied begründet werde, wenn der Schaden nicht eine unmittelbare Folge der widerrechtlichen Handlung sei, sondern erst mittelbar dadurch eintrete, daß entweder der Andere dadurch in eine Lage versetzt werde, daß er selbst ohne eigene Verschuldung seine Sache beschädige oder daß die Sache des Anderen durch die widerrechtliche Handlung in eine Lage versetzt werde, durch welche ein schädlicher Zufall auf dieselbe einwirken könne, welchen der § 1484 ausspräge, sei nur eine nähere Ausführung des ersten Satzes des Art. 218, welche Redner nicht für nöthig, wohl aber für zweckmäßig halte, weshalb er für deren Aufnahme als Zusatz zu Art. 218 Abs. 1 stimme.

Indem man diesen Bemerkungen beitrat, erkannte die Mehrzahl der Herren Abgeordneten an, daß demzufolge der Art. 218 zu vervollständigen oder durch einen Zusatz zu erläutern sein werde. Nur von einer Seite hielt man dies für überflüssig, weil eine richtige Interpretation von selbst dahin führen müsse, daß Jemand auch für solche widerrechtliche Handlungen einzustehen habe, durch welche er die schadenbringende Einwirkung Anderer oder eines Zufalles erst möglich mache.

Von dem Herrn Referenten wurde hierauf entgegnet, daß eine richtige Interpretation allerdings zu diesem Resultate kommen werde. Allein es sei ebenso gewiß, daß eine richtige Interpretation je nach Verschiedenheit der Sachlage in dem einen Falle eine geringere Wahrscheinlichkeit für sich habe, als in dem anderen, und der Gesetzgeber da, wo ihm zweifelhaft scheine, ob von einem verständigen Richter seine Intention erkannt werde, der Rechtsprechung zu Hilfe kommen müsse. Gerade hier sei es aber noch nicht so ohne Weiteres einleuchtend, daß z. B. Jemand, welcher ohne dazu befugt zu sein, eine fremde Sache an einen Ort bringe, wo sie leicht entwendet werden könne und wirklich entwendet werde, dem Verletzten für den Ersatz hafte oder ob sich der Letztere deshalb nicht blos an den Dieb halten müsse. Redner schlage daher vor, im Art. 218 und zwar im ersten Absatze hinter den Worten „für den dadurch“ noch „unmittelbar oder mittelbar“ einzuschalten.

Hiergegen machte man aber geltend, daß diese Worte dann im Art. 218 im subjectiven und im Art. 229 im objectiven Sinne gebraucht werden, was Mißverständnisse erregen werde, und darum zu vermeiden sei.

Digitized by Google

Auf einen weiteren Vorschlag des Herrn Referenten beschloß man daher, vorbehältlich der Redaction, dem Absatz 1 des Art. 218 folgenden Satz anzufügen:

> ohne Unterschied, ob die widerrechtliche Handlung unmittelbar den Schaden verursachte oder bewirkte, daß ein Dritter oder ein Zufall den Schaden zufügte.

Die §§ 1485 und 1486 des Sächsischen Gesetzbuches erachtete man als durch den Entwurf bereits gedeckt.

Indem die Commission hiernächst zu dem Abschnitte von der

Tödtung und Körperverletzung

überging, bemerkte der Herr Referent zu

Art. 1070.

> Hat Jemand den Tod eines Menschen widerrechtlich verschuldet, so ist er dessen Erben zur Erstattung der Kosten der versuchten Heilung, der ärztlichen Untersuchung und der Beerdigung des Getödteten verpflichtet.

daß es vielleicht bezweifelt werden könnte, ob derjenige, welcher den Tod eines Menschen verschuldet, zum Ersatze der Beerdigungskosten angehalten werden könne, weil des unausbleiblichen Todes jedes Menschen wegen die Kosten seiner Bestattung früher oder später unvermeidlich seien. Indeß sei dies einmal so hergebracht und zweitens sei doch gewiß, daß sie von den Erben oder Angehörigen des Getödteten wenigstens nicht so zeitig aufzuwenden gewesen sein würden.

Ein anderer Herr Abgeordneter erwähnte, daß man auf der anderen Seite dem Artikel den Vorwurf machen könnte, nicht weit genug gegangen zu sein, sofern nämlich überall da, wo das Preußische Landrecht gelte, derjenige, welcher einen Menschen widerrechtlich um das Leben bringe, auch die oft nicht geringen Trauerkosten zu tragen habe. Redner wolle aber auf die Aufnahme dieser Bestimmung kein Gewicht legen, zumal die Vorlage zwischen beiden Extremen einen annehmbaren Mittelweg einschlage.

Hierzu erinnerte ein Herr Abgeordneter: Es sei allerdings kaum zu bestreiten, daß, rein theoretisch genommen, die Erben nur diejenigen Kosten ersetzt verlangen können, welche sich als eine Folge der Tödtung darstellen und ohne die Tödtung den Erben erspart geblieben wären, oder wie in den Anmerkungen des Redactors zu § 1843 des Züricher Gesetzbuches gesagt sei, „um welche die Verlassenschaft verringert worden.“ Dies gelte von den Beerdigungskosten nicht, weil sie in jedem Falle des Ablebens eingetreten sein würden, und von diesem Gesichtspunkte aus betrachtet wären die Beerdigungskosten zu streichen. Der Hessische Entwurf Art. 661 enthalte auch die Beerdigungskosten nicht; wohl aber das Preußische

Digitized by Google

Landrecht Thl. I. Tit. 6 § 98, das Sächsische Civilgesetzbuch § 1491, das Züricher Gesetzbuch § 1843 und der Bayerische Entwurf Art. 941; das Oesterreichische Gesetzbuch § 1327 spreche nur allgemein vom Kostenersatze und es sei nach Oesterreichischem Rechte eine Streitfrage, ob bei einer Tödtung der Thäter auch die Beerdigungskosten zu ersetzen habe. Gegenüber diesen Vorgängen der meisten Gesetzgebungen glaube Redner an seinen rein theoretischen Bedenken nicht festhalten zu sollen und habe auch er gegen die Aufnahme der Beerdigungskosten unter die vom Thäter zu ersetzenden Kosten nichts zu erinnern.

Mit Einstimmigkeit wurde hierauf beschlossen, Denjenigen, welcher den Tod eines Anderen verschulde, auch für die Kosten der Bestattung des Letzteren haften zu lassen.

Derselbe Herr Abgeordnete, welcher zuletzt gesprochen, bemerkte weiter zu dem Worte „verschuldet“: Indem hier bestimmt werde, daß im Falle der Tödtung eines Menschen die Schadenersatzverbindlichkeit des Thäters nur dann eintrete, wenn der Tod durch ihn verschuldet worden, scheine ausgesprochen, daß die Handlung oder Unterlassung des Thäters die wirkliche Ursache des erfolgten Todes gewesen sein müsse. Nun sei es aber nach gemeinem Rechte bekanntlich eine sehr bestrittene Frage, wie es zu halten sei, wenn Jemand einem Anderen eine Beschädigung zugefügt habe, die den Tod nothwendig herbeigeführt haben würde, wenn der Tod nicht durch einen Dritten oder durch ein anderes Ereigniß zeitiger bewirkt worden wäre. Die einen wollen hier den Beschädiger nur wegen Körperverletzung haften lassen, da der Tod nicht durch seine, obwohl absolut tödtliche Handlung bewirkt worden sei und man daher den Tod nicht als von ihm verschuldet betrachten und eben daher die civilrechtliche Folge der Verpflichtung zum Schadenersatz an seine Handlung nicht knüpfen könne, und die Vorlage scheine dieser Ansicht zu folgen; auch die Fassung des Oesterreichischen Gesetzbuchs § 1327, des Preußischen Landrechts Thl. I. Tit. 6 § 98, des Sächsischen Gesetzbuchs § 1491 und des Bayerischen und Hessischen Entwurfs wiesen auf dieselbe Ansicht hin und ein Württembergisches Gesetz vom 5. September 1839 habe sie ausdrücklich adoptirt. Andere lassen jedoch den Beschädiger, da durch seine Handlung der Tod nothwendig habe herbeigeführt werden müssen und dieser, wenn auch in Folge eines dazwischen getretenen Ereignisses zeitiger, wirklich eingetreten sei, wegen Tödtung für Schadenersatz haften und dies entspreche der l. 51 D. ad leg. Aquil. Redner bekenne sich zu der letzteren Ansicht, indem er glaube, daß derjenige, welcher einem Anderem eine absolut lethale Beschädigung zugefügt habe, mit allem Rechte für die nothwendige Folge seiner Handlung, also für den Tod des Anderen, haftbar erklärt werde, wenn auch der Tod aus anderen Gründen früher eingetreten sei. Denn

Digitized by Google

ohne das hinzugekommene andere Ereigniß würde der Tod in Folge jener Handlung nothwendig doch haben eintreten müssen. Gehe man hiervon aus, so müßte der Artikel etwas anders gefaßt werden. Auch wenn man der anderen Ansicht beipflichte, würde man aber mindestens soviel anerkennen müssen, daß nicht blos der unmittelbar, sondern auch der mittelbar durch eine Handlung bewirkte Tod die Schadenersatzverbindlichkeit des Thäters begründe, und werde demgemäß auch in solchen Fällen, wo nicht die tödtliche Handlung des Thäters, sondern ein anderes Ereigniß den Tod zeitiger bewirkt habe, dann den Tod als durch den Thäter verschuldet annehmen müssen, wenn das tödtliche Ereigniß ohne die vorhergegangene tödtliche Handlung den Getödteten nicht getroffen haben würde. Dies werde man aber in der Fassung der Vorlage inbegriffen annehmen können, indem diese ausspreche, daß die Verbindlichkeit zum Schadenersatz wegen Tödtung eintrete, wenn der Tod von Jemand verschuldet worden. Für den Fall aber, daß die Commission der vorgedachten Ansicht des Redners beitrete, würde der Artikel etwa folgendermaßen zu fassen sein:

> Hat Jemand eine widerrechtliche Handlung oder Unterlassung begangen, welche als wirkende Ursache den Tod eines Menschen herbeigeführt hat oder doch mit Nothwendigkeit herbeigeführt haben würde, wenn der Tod nicht durch ein anderes Ereigniß zeitiger bewirkt worden wäre, so u. s. w.

Der Herr Referent machte darauf aufmerksam, daß eine ähnliche Frage bereits in der LI. Sitzung gelegentlich der Berathung des Art. 224 des revidirten Entwurfes zur Sprache gekommen sei. Nach Ausweis der Protocolle Bd. I. S. 712 flg. habe sich die Commission damals bei der Beschlußfassung dahin vereinigt, daß beim Zusammentreffen mehrerer von verschiedenen Personen ausgehenden Handlungen, sofern die Einheit der letzteren durch Ort und Zeit nicht aufgehoben werde, und wenn ferner lediglich der Umfang des durch jede dieser Handlungen bewirkten Schadens nicht zu ermitteln sei, die Thäter sammt und sonders als Gesammtschuldner haften. Aus politischen Gründen würde Referent dieses Resultat auch dann anwenden, wenn mehrere Personen einem Dritten successiv mehrere absolut lethale Wunden beibrächten. Allein eben nur aus rechtspolitischen Rücksichten. An sich sei er der Ansicht, daß solchenfalls der erforderliche Causalzusammenhang zwischen der ersten tödtlichen Verletzung und dem eingetretenen Erfolge fehle. Denn gewiß genüge die bloße Eigenschaft einer Handlung, einen schädlichen Erfolg herbeizuführen, nach civilrechtlichen Grundsätzen noch nicht, um den Thäter für den Erfolg einstehen zu lassen, wenn der nach dem ge-

Digitized by Google

wöhnlichen Verlaufe der Dinge zu erwartende Erfolg hinterdrein nicht eintrete. Sei nun im besprochenen Falle die Tödtung lediglich als Folge der zweiten widerrechtlichen Handlung zu betrachten, so folge hieraus, daß die erste widerrechtliche Handlung den zu erwartenden Erfolg nicht gehabt habe und nicht mehr haben könne. Gleichwohl erscheine es von einem höheren Standpunkte aus nicht gerechtfertigt, hier einen von beiden, obgleich eines jeden Handlung an sich genommen zu demselben Resultate geführt haben werde, frei ausgehen zu lassen, eine ungleiche Beurtheilung beider also zuzulassen. Dieser rein rechtspolitische Grund dürfe aber über das Bedürfniß hinaus nicht angewendet werden. Er würde unzutreffend sein, wenn man ihn auch dann für maßgebend erachten wollte, wenn der Tod nicht durch eine zweite tödtliche Handlung, sondern durch ein Naturereigniß, z. B. durch den Blitzschlag herbeigeführt werde, vorausgesetzt, daß die vorausgehende tödtliche Handlung nicht erst die Einwirkung des Naturereignisses ermöglicht oder bewirkt habe. In diesem zweiten Falle würde Referent daher bei dem Erfordernisse des Causalzusammenhanges beharren.

Von einem Ausschußmitgliede wurde bemerklich gemacht, daß die strenge Consequenz auch selbst bei Anerkennung des von dem Herrn Referenten angeführten rechtspolitischen Grundes zu einer gleichen Behandlung beider Fälle führen würde.

Ein zweites Ausschußmitglied schloß sich dem Herrn Antragsteller an, indem Redner davon ausging, daß weder eine zweite tödtliche Handlung noch ein von demselben Erfolge begleiteter Zufall dem ersten Thäter respective dem Thäter gegenüber liberirend wirken könne.

Weiter bemerkte der Herr Antragsteller, es sei die von ihm angeregte Streitfrage bekanntlich im Criminalrechte nicht weniger, wie im Privatrechte bestritten. Das Strafrecht des Staats, welchem Redner angehöre, habe aber die Streitfrage dahin entschieden, daß in dem fraglichen Falle Derjenige, welcher zuerst die absolut tödtliche Verletzung beigebracht habe, einer vollbrachten Tödtung schuldig sei. Nehme man aber für das Strafrecht Zurechenbarkeit an, so müsse man dies consequent für das Privatrecht noch viel mehr thun, da man für das Privatrecht doch nicht ein strengeres Zurechnungsprincip, als für das Strafrecht rechtfertigen könne.

Von einem anderen Herrn Abgeordneten wurde dem Antrage entgegengetreten. Zwar sei er mit dem Herrn Antragsteller darin einverstanden, daß die berührte Streitfrage nach den Bestimmungen des Römischen Civilrechtes ganz im Sinne des Antrages zu entscheiden sei; er dürfe aber zugleich daran erinnern, daß bezüglich jener Frage zwischen dem Römischen Civilrechte und dem gemeinen deutschen Strafrechte ein Zwiespalt bestehe, indem nach

Digitized by Google

den Vorschriften des letzteren, wenigstens nach einer, wenn auch nicht unbestrittenen, doch aber vielfach und stark vertheidigten Ansicht, in dem unterstellten Falle, wo eine bestimmte Verletzung mit Nothwendigkeit den Tod herbeigeführt haben würde, wenn dieser nicht durch ein anderes für sich allein wirkendes Ereigniß zeitiger bewirkt worden wäre, dem Urheber der Verletzung diese nicht als vollendete Tödtung, sondern nur als der beendigte Versuch einer solchen, mithin ihm der Tod des Verletzten als Erfolg seiner Handlung nicht zuzurechnen sei. Je mißlicher ein solcher Zwiespalt im Rechte, nach welchem in dem vorausgesetzten Falle derselbe Thäter civilrechtlich für den Tod des Verletzten verantwortlich sei, während er straffällig nicht dafür zu haften habe, erscheinen müsse, um so bedenklicher sei es, ihn fortbestehen zu lassen und neu zu befestigen. Dies werde aber durch die beantragte Bestimmung um so gewisser geschehen, als die Bestimmungen mancher der neueren Particularstrafgesetzgebungen keinen Zweifel darüber ließen, daß sie den obigen dem gemeinen deutschen Strafrechte entlehnten Grundsatz in sich aufgenommen hätten. Um mit diesen Strafgesetzgebungen nicht in Conflict zu kommen, scheine es rathsam, von der beantragten Bestimmung zu abstrahiren. Uebrigens würde der ihr unterliegende Grundsatz nicht blos auf die Tödtung eines Menschen, sondern auch auf die Vernichtung von Sachen z. B. die Tödtung von Thieren zutreffen, eventuell daher einer Verallgemeinerung bedürfen.

Der Herr Referent äußerte: Der Umstand, daß Jemand Alles gethan habe, was zur Erreichung eines gewissen Erfolges nöthig und zulänglich sei, ein hierauf eintretendes anderes Ereigniß aber diesen Erfolg zeitiger herbeiführe, könne z. B. auch bei der Tödtung von Thieren, bei der Beschädigung von Bäumen u. s. w. vorkommen. Referent würde daher von einer Abänderung des Art. 1070 absehen, dagegen aber im allgemeinen Theile und zwar bei Art. 224 einen Zusatz einschalten. Es könne eine solche allgemeine Bestimmung keine Gefahr haben, da die betreffende Vorschrift voraussetze, daß das Object der Beschädigung eben derart sein müsse, daß solches eine successive Einwirkung zum Zwecke der Vernichtung zulasse, wie dies z. B. bei allen organischen Substanzen der Fall sei. Dagegen weiche er von dem Herrn Vorredner in einem anderen Punkte ab. Er glaube nämlich nicht, daß in dieser Frage Criminalrecht und Civilrecht nothwendig gleichen Schritt halten müssen. Die Frage, welche zu entscheiden sei, bestehe lediglich darin, ob zwischen dem eingetretenen Erfolge und der ersten Verletzung der nöthige Causalnexus da sei und es könne hier darauf, ob ihn die Criminalisten anerkennen oder nicht, etwas nicht ankommen.

Von anderer Seite wurde anerkannt, daß in dem un-

Digitized by Google

terstellten Tödtungsfalle — welcher durch Art. 224 (dritter Satz) bei der dort aufgeführten Voraussetzung: „und läßt sich der Antheil des Einzelnen an dem verursachten Schaden nicht ermitteln“ nicht getroffen sei — der erste Urheber der absolut tödtlichen Verletzung wegen nächsten Versuches, der zweite Thäter aber wegen vollendeter Tödtuug an derselben Person strafrechtlich verantwortlich sei; daraus müsse man auf dem Gebiete des Civilrechts, wenn man nicht in einen unerträglichen Widerspruch mit dem Strafrechte gerathen wolle, zu der Annahme einer Haftung Beider als Gesammtschuldner für den Schadensersatz gelangen, obwohl ein Causalnexus zwischen Handlung und Erfolg nur bei dem zweiten Thäter bestehe und die Handlung des Letzteren mit deren Erfolg, gegenüber dem ersten Thäter nur als ein von diesem nicht verschuldeter Zufall erscheine. Gehe man von dieser in der Natur der Sache und in der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des ersten Thäters begründeten Annahme aus, so werde an der Haftung Desjenigen, welcher einem Anderen eine absolut tödtliche Verletzung beigefügt habe, dadurch, daß der Letztere vor dem Eintritte des durch die Verletzung schon bedingten Todes infolge eines Zufalles früher sterbe, nichts geändert. Redner müsse daher, wie bereits früher bemerkt, das von dem Herrn Antragsteller vertretene System als das richtige anerkennen. Mit dem entgegengesetzten Systeme, welches überall von der Voraussetzung eines Causalnexus zwischen der Handlung und dem Eintritt des unmittelbar Schaden bringenden Ereignisses ausgehe, gerathe man mit dem ergehenden Strafurtheil in einen bedenklichen Widerspruch und verletze die natürliche Auffassung des Sachverhältnisses, welcher es gewiß nicht entspreche, wenn Derjenige, welcher Alles gethan hat, wodurch nothwendig ein schädlicher Erfolg eintreten mußte, dadurch, daß ein Zufall diesen letzteren früher herbeigeführt, von aller Haftung freigezählt werde. Eine andere Frage sei es, ob man das hier in Rede stehende Princip nicht verallgemeinern und in den allgemeinen Theil des Entwurfes stellen solle. Es sei von den Herren Vorrednern schon auf die Tödtung eines Thieres und auf die Beschädigung von Bäumen mit der nothwendigen Folge ihres Absterbens hingewiesen worden. Schon diese Fälle, in welcher sich die Sache ganz so wie bei der Tödtung von Menschen gestalten könne, rechtfertigten die Verallgemeinerung des aufgestellten Princips. Auch könnten noch andere Fälle, in welchen der nothwendige, wenngleich nur successive Untergang einer Sache infolge der Fortwirkung der beschädigenden Handlung möglich sei, und in welchen ein früherer Untergang durch Zufall eintrete, vorkommen. Redner müsse daher für die Verallgemeinerung des hier besprochenen Princips und für dessen Anreihung an den Art. 224 des allgemeinen Theils des Entwurfs stimmen.

Digitized by Google

Von mehreren Seiten wurden zwar anfangs Bedenken gegen diese Verallgemeinerung erhoben, da sich dieselbe in ihren Folgen nicht übersehen lassen. Ingleichen machte man geltend, daß es sich voraussichtlich nur bei der Tödtung eines Menschen werde nachweisen lassen, daß schon die erste Verletzung eine lethale gewesen. Nachdem jedoch der Herr Referent erklärt hatte, daß er um den Preis der Verallgemeinerung der fraglichen Bestimmung eine Haftung des Thäters auch dann, wenn ein späterer Zufall denselben Erfolg zeitiger herbeiführe, concediren wolle, da dieser Fall sehr selten eintreten werde, beschloß man mit 4 Stimmen im allgemeinen Theile als Art. 224 a. auszusprechen:

> „daß Derjenige, welcher eine widerrechtliche Handlung oder Unterlassung begangen habe, wodurch ein Schaden mit Nothwendigkeit herbeigeführt werden müsse, auch dann, wenn dieser Schaden durch die nachgefolgte Handlung eines Dritten oder durch einen nachgefolgten Zufall zeitiger herbeigeführt worden, für Schadenersatz und im ersteren Falle als Gesammtschuldner mit dem Dritten hafte."

demzufolge aber eine Abänderung nach dieser Richtung hin im Art. 1070 nicht vorzunehmen.

Der Herr Abgeordnete, welcher zu dem letztgedachten Beschlusse durch seinen Antrag den Anlaß gegeben, bemerkte bezüglich des Wortes „widerrechtlich" weiter, daß solches in verschiedener Richtung zu Betrachtungen Anlaß gebe; 1) sei hiermit jede den Tod eines Menschen herbeiführende widerrechtliche Handlung eines Menschen als diesen zum Schadenersatz verpflichtend erklärt, womit ausgesprochen sei, daß Absicht und Fahrlässigkeit, soweit letztere nach Art. 218 bei der Schadenersatzverbindlichkeit aus unerlaubten Handlungen überhaupt zu berücksichtigen sei, sich bezüglich der civilrechtlichen Folgen gleichstehen sollen und auch der Art. 1071 bestimme diesfalls nichts Anderes. Hiergegen werde sich mit Grund nichts erinnern lassen. Das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 6 §§ 99 flg. und das Züricher Gesetzbuch § 1844 unterscheiden jedoch bezüglich der Folgen, ob der Tod durch Absicht oder grobe Fahrlässigkeit oder ob er nur durch eine geringe Fahrlässigkeit herbeigeführt worden, indem sie in letzterem Falle die Entschädigungpflicht des Thäters weniger strenge bemessen, und auch der Bayerische Entwurf Art. 942 fordere bei Feststellung der Größe der Ersatzleistung eine Berücksichtigung des Grades der Schuld. Die Billigkeit spreche dafür; auf dem Boden des strengen Rechts aber sei zu einer solchen Unterscheidung kein Grund vorhanden, und wenn man davon ausgehe, daß jede Verschuldung, die nicht unter den Art. 218 falle, schadenersatzpflichtig mache, so werde man auch consequent ohne

Digitized by Google

Unterscheidung zwischen den Graden der Verschuldung den Schaden feststellen müssen. Es würde sonst die Privatklage wegen Tödtung mehr die Natur einer Privatstrafe annehmen, während sie lediglich Ersatzklage sei. In dieser Beziehung erscheine daher die Vorlage durchaus gerechtfertigt. Es dränge sich aber 2) eine weitere Betrachtung bei dem Worte „widerrechtlich" auf. Daß eine im Zustande der Nothwehr herbeigeführte Tödtung nicht als eine dem Thäter zum Schadenersatz verpflichtende widerrechtliche Handlung zu betrachten sei, besage der Art. 221 des revidirten Entwurfes. Dagegen fehle es in dem allgemeinen Theile an einer Bestimmung, welche eine Anerkennung des im Civilrecht unangefochtenen und auch im Art. 227 des revidirten Entwurfes adoptirten Satzes „volenti non fit injuria" für den Fall der Tödtung enthalte. Es komme hier insbesondere in Frage, ob die Tödtung im Zweikampf, sowie wenn die Tödtung auf ernstliches Verlangen des Getödteten geschehen sei, den Thäter zum Schadenersatz verbindlich mache. Ein Württembergisches Gesetz vom 5. September 1839 Art. 13 bestimme ausdrücklich, daß in diesen Fällen eine Schadenersatzklage wegen Tödtung nicht stattfinde, und wenn man an dem Grundsatze „volenti non fit injuria" festhalte, so werde man in den gedachten Fällen vom civilrechtlichen Standpunkte aus eine widerrechtliche Handlung nicht erkennen können. Sei aber die Handlung, welche den Tod herbeigeführt, nicht widerrechtlich gewesen, so könne auch von einer Schadenersatzverbindlichkeit keine Rede sein, und zwar weder den Erben, noch dem alimentationsberechtigten Dritten gegenüber. Hiermit stimme auch der Art. 665 des Hessischen Entwurfes (Motive S. 254 flg.) vollkommen überein. Von einer anderen Ansicht gehe der Bayerische Entwurf Art. 59 Abs. 2 aus, indem derselbe ausspreche, daß die Einwilligung des Beschädigten die Ansprüche nicht aufhebe, welche in Folge der Beschädigung dritten Personen zustehen, und aus den Motiven S. 75 erhelle, daß hiermit insbesondere auch habe ausgesprochen werden wollen, daß die Einwilligung des Getödteten einen Anspruch Derjenigen, welche an den Getödteten einen Alimentationsanspruch gehabt haben, auf Schadenersatz nicht ausschließen könne. Es sei diese Bestimmung bei Berathung des Art. 243 der Anlage B. bereits zur Sprache gekommen und die Commission habe sich dem Anscheine nach damals zu der Bayerischen Auffassung hingeneigt (Protocolle S. 722, 723), dem Redner scheine jedoch diese Auffassung nicht haltbar, wenn man den Grundsatz „volenti non fit injuria" nicht verlassen wolle. Redner würde daher in dem Gesetze aussprechen, daß eine Schadenersatzverbindlichkeit wegen Tödtung nicht stattfinde, wenn der Tod in Folge eines Zweikampfs oder in Folge einer Handlung,

Digitized by Google

welche von dem Getödteten selbst ernstlich verlangt worden, eingetreten sei.

Diesem Antrage trat ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses entgegen, indem er die, in den bereits in Bezug genommenen Motiven zu dem Bayerischen Entwurfe aufgeführten Gründe und Erwägungen als durchschlagend erachtete.

Rücksichtlich des Duelles sprach sich der Herr Referent dahin aus, daß er auf eine in demselben erfolgte Tödtung den Satz volenti non fit injuria kaum für anwendbar halte. Einmal sei es doch zweifelhaft, ob man eine eventuelle Einwilligung in die Tödtung hier unterstellen könne, zumal ein Duell oft unter Umständen angenommen werde, unter denen man von einer freien Einwilligung in dasselbe, folglich auch in die dabei mögliche Tödtung schwerlich reden könne, und sodann sei eine solche Einwilligung eine vom Staate keineswegs für vollgiltig anerkannte, weil der Mensch dabei über Güter verfügen würde, über welche ihm eine Disposition weder nach den Gesetzen der Moral, noch nach menschlichem Rechte zustehe.

Ein Ausschußmitglied machte dagegen bemerklich, daß die Disposition, welche Jemand im Falle einer ihm mit seiner Einwilligung von einem Dritten bevorstehenden Tödtung treffe, nicht sowohl das Leben, also ein unveräußerliches Gut, als vielmehr nur die an dessen Verlust sich knüpfenden vermögensrechtlichen Folgen, also veräußerliche Rechte betreffe und knüpfte hieran der zuerst erwähnte Herr Abgeordnete die Bemerkung, daß der Ungiltigkeit einer Disposition über das eigene Leben ausreichend schon dadurch Folge gegeben werde, daß Derjenige, welcher einen Einwilligenden tödte oder einen Anderen im Zweikampfe entleibe, gestraft werde.

Mit Rücksicht auf den Einwurf des Herr Referenten aber, daß es zweifelhaft sei, ob Demjenigen, welcher sich zur Annahme eines Duelles verstehe, unter allen Umständen die Einwilligung in eine etwaige Tödtung zu unterstellen sei, beschloß man mit fünf gegen eine Stimme die Beurtheilung der Sachlage des einzelnen Falles der Rechtsprechung zu überlassen und deshalb etwas hierauf Bezügliches in den Entwurf nicht aufzunehmen.

Jedoch beschloß man, die eine Tautologie enthaltenden Worte „widerrechtlich verschuldet“ mit folgenden Worten „durch eine widerrechtliche Handlung oder Unterlassung verschuldet“ zu vertauschen.

Art. 1071.

War der Getödtete zur Ernährung oder Verpflegung eines Anderen verpflichtet, so hat der Schuldige dem Letzteren für die demselben in Folge der Tödtung entgehende Ernährung oder Verpflegung Ersatz zu leisten.

Digitized by Google

Die Größe der Ersatzleistung hat der Richter nach billigem Ermessen zu bestimmen, und hierbei auf die Erwerbsfähigkeit des Getödteten zur Zeit der Tödtung, sowie auf das Bedürfniß des Ersatzberechtigten und auf die Vermögensmittel Rücksicht zu nehmen, welche demselben in Folge des Ablebens des Getödteten zukommen.

Der Ersatz ist für die Zeit zu leisten, während welcher der Getödtete, wenn er gelebt hätte, den Ersatzberechtigten zu ernähren oder zu verpflegen verbunden gewesen wäre. Diese Zeit endigt bei der Wittwe des Getödteten spätestens mit der Aufhebung des Wittwenstandes und bei anderen Personen mit der wahrscheinlichen Lebensdauer des Getödteten.

Der Herr Referent erwähnte zu diesem Artikel nur, daß derselbe natürlich nicht Römisches Recht, sondern Deutsches, wie es sich in der Praxis modificirt und gebildet habe, enthalte.

Rücksichtlich der Worte „zur Ernährung oder Verpflegung eines Anderen verpflichtet" bemerkte ein Herr Abgeordneter, daß hiermit allen Alimentationsberechtigten ein Schadenersatzanspruch eingeräumt erscheine, auch wenn ihre Berechtigung auf Vertrag beruhe. Das Oesterreichische Gesetzbuch § 1327 und das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 6 § 99 dagegen geben nur der Wittwe und den Kindern des Getödteten einen Ersatzanspruch wegen entgehender Alimente und das Züricher Gesetzbuch § 1843 gewähre den Anspruch der Wittwe, den Kindern, Eltern und Geschwistern, während das Sächsische Gesetzbuch § 1492 und das Württembergische Gesetz vom 5. September 1839 Art. 15 sowie der Bayerische und Hessische Entwurf mit der Vorlage übereinstimmen. Nach Redners Erachten müsse aber die Bestimmung jedenfalls auf die gesetzliche Alimentationsberechtigung beschränkt werden, da es viel zu weit gehen und die Verantwortlichkeit des Schädigers in unberechenbarer Weise steigern würde, wenn man auch Denjenigen, welche nur vertragsmäßige Alimentationsansprüche an den Getödteten gehabt haben, einen Ersatzanspruch einräumen wollte. Mit demselben Grunde müßte man auch für den Fall anderen Schadens, welchen Dritte durch den Tod eines Menschen erleiden, den Dritten einen Ersatzanspruch gegen Denjenigen, welcher den Tod durch seine widerrechtliche Handlung herbeigeführt, einräumen, was zu den größten Verwickelungen führen müßte und praktisch nicht durchführbar wäre. Redner beantrage daher statt „verpflichtet" zu sagen: „gesetzlich verpflichtet" oder „nach dem Gesetze verpflichtet."

Ein Mitglied des Ausschusses bestätigte, daß der Ausschuß besonders mit Rücksicht darauf, daß auch culpose

Digitized by Google

Tödtung unter den Artikel falle, nur an die gesetzlich Ernährungspflicht gedacht habe, wobei unter Zustimmun der Commission der Herr Referent noch hinzufügte, da der Thäter selbstverständlich dann, wenn seine Absich dahin gehe, durch die Tödtung einem Andern gewiss vertragsmäßige Vortheile zu bringen, auch diese von ihm ersetzt werden müssen.

Gegen den Antrag auf Einschaltung des Wortes „gesetzlich" vor „verpflichtet" wurde daher ein Bedenken nicht erhoben.

Der Herr Antragsteller bemerkte hierauf weiter zu den Schlußworten des Abs. 1 „in Folge der Tödtung entgehende Ernährung oder Verpflegung": es sei nicht unzweifelhaft, was hiermit gesagt werden wolle. Nach Redners Erachten solle wohl ausgesprochen werden, daß die Wittwe, Kinder u. s. w. alle diejenigen Alimente ersetzt verlangen können, welche der Getödtete im Falle seines Lebens ihnen voraussichtlich hätte gewähren können und gewährt hätte, so daß der Ersatz zu leisten wäre, ohne Rücksicht, ob die Hinterlassenen nach ihren jetzigen Vermögensverhältnissen der Alimente bedürfen oder nicht. Zweifelhaft werde die Bestimmung aber wieder dadurch, daß bei Bestimmung der Größe der Ersatzleistung auf das Bedürfniß des Ersatzberechtigten Rücksicht genommen werden solle, was darauf hinzuweisen scheine, daß bei mangelndem Bedürfniß, wenn die Beschädigten anderweite Mittel zu ihrem Lebensunterhalt besitzen, eine Entschädigung nicht gefordert werden könne. In diesem Falle wäre wohl die Bestimmung gleichbedeutend mit „soweit sie durch die Tödtung ihren Lebensunterhalt verlieren." Der Bayerische Entwurf sage geradezu in dem Art. 944: „Der Anspruch fällt weg, wenn und soweit das eigene Vermögen der Berechtigten oder dasjenige, was sie aus dem Nachlasse des Getödteten oder aus andern Rechtsgründen empfangen, das Bedürfniß ihres Unterhalts deckt." Man werde daher wohl vor Allem feststellen müssen, was der Entwurf besagen solle, und demgemäß dann die Fassung zu präcisiren haben.

Ein Ausschußmitglied führte zur Erläuterung an, daß nur die zweite von dem Herrn Vorredner erwähnte Auslegung die der Intention des Ausschusses entsprechende sei. Was von einem zur Alimentation Verpflichteten über seine Verpflichtung hinaus gewährt werde, sei etwas Unsicheres und entziehe sich der richterlichen Beurtheilung. Man habe daher im Abs. 1 einen Ersatz nur unter denselben Voraussetzungen und in demselben Umfange, unter welchen und in welchem der Getödtete vermöge Gesetzes zur Alimentation verbunden gewesen wäre, im Auge gehabt.

Diesem wurde auch von anderer Seite beigepflichtet. Es handle sich hier um den Ersatz dessen, was dem Ali-

Digitized by Google

mentationsberechtigten durch den Tod Desjenigen entgehe, welcher ihm vermöge Gesetzes zur Alimentation verpflichtet sei. Es habe daher der Urheber der Tödtung die gesetzliche Alimentationspflicht des Getödteten zu vertreten. Sei diese Pflicht nicht gegeben oder falle dieselbe weg, so könne von deren Vertretung keine Rede sein. In dem Abschnitte über die „Alimentationspflicht" — zehnte Abtheilung des Schemas für den speciellen Theil des Entwurfes — werde aber die in der Natur der Sache liegende Bestimmung getroffen werden müssen, daß die gesetzliche Verpflichtung zum Unterhalte an die Voraussetzung geknüpft sei, daß Derjenige, welcher den Unterhalt fordere, weder eigenes Vermögen zum Unterhalte habe, noch sich seinen Unterhalt selbst verdienen könne.

Von mehreren Seiten wurde jedoch anerkannt, daß es zweckmäßig sein werde, durch einen Zusatz den Sinn des Artikels deutlicher hervorzuheben, und es wurde demzufolge mit 4 gegen 2 Stimmen nach einer kurzen Berathung über die Fassung dieses Zusatzes beschlossen, vor dem Worte „Ersatz" noch „soweit der Beschädigte nach dem Gesetze alimentationsbedürftig ist" einzuschalten.

Ferner bemerkte der mehrerwähnte Herr Abgeordnete, es werde nicht zu umgehen sein, daß man dem Richter überlasse, im einzelnen Falle zu bestimmen, ob der Verpflichtete die Alimente in Raten oder in einer Aversionalsumme entrichten solle, da Umstände eintreten können, welche den ganzen Schadenersatz illusorisch machen würden, wenn derselbe nach Terminen geleistet werden sollte. Dies sei in dem bereits mehrfach genannten Württembergischen Gesetze und in dem Züricher Gesetzbuch auch anerkannt. Der Bayerische Entwurf (Art. 942) gestatte dem Richter nur dann auf eine Aversionalsumme zu erkennen, wenn die Parteien sich vorher darüber geeinigt haben. Redner würde ersteres vorziehen, weil wie gesagt die Durchführung des Rechtes sonst an dem Starrsinne einer Partei scheitern könnte.

Diesem Antrage trat ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses entgegen, indem Redner Kürze halber auf die Motive des Bayerischen Entwurfes zu Art. 942 (S. 286 unten und S. 287) verwies und den Abs. 2 dieses Artikels, weil selbstverständlich, als überflüssig und deshalb in der Vorlage nicht aufgenommen, bezeichnete.

Auch der Herr Referent erklärte sich gegen den Antrag. Das unbeschränkte Ermessen des Richters, ob er auf eine Pauschalsumme oder auf terminliche Zahlungen erkennen wolle, würde über das Ziel hinausschießen. Vor Allem sei es um die Bestimmung der Pauschalsumme schon etwas höchst Unsicheres, weil auf die muthmaßliche Lebensdauer sowohl des Getödteten, wie des Alimentenberechtigten Rücksicht zu nehmen sei, diese bloße Wahrscheinlichkeitsberechnung aber sehr leicht auf der einen oder

Digitized by Google

anderen Seite zu Ungerechtigkeiten führe. Diesen Chancen dürfe man die Parteien nicht gegen deren Willen aussetzen. Wiederum auszusprechen, daß der Richter auf eine Aversionalsumme erkennen könne, wenn die Parteien damit einverstanden seien, daß er eine solche festsetze, dessen bedürfe man nicht.

Mit 5 gegen 1 Stimme beschloß man daher, über den besprochenen Punkte in den Entwurf etwas nicht aufzunehmen.

Um aber hervorzuheben, daß bei Abwägung des Umfanges der Ersatzleistung auch die sociale Stellung des Ersatzberechtigten zu beachten sei, schaltete man hinter dem Worte „Bedürfniß" noch „und die Verhältnisse" ein.

Endlich wurde von dem mehrerwähnten Herrn Abgeordneten bemerkt, daß der Schluß des Abs. 3 so zu stellen sei, daß auch äußerlich erhelle, wie er sich auf beide Fälle des Absatzes beziehe. Dem diesfalls gestellten Antrage gemäß wurde der Absatz 3 dahin gefaßt:

> Der Anspruch auf Ersatz steht dem Ersatzberechtigten auf die Zeit zu, während welcher ihn der Getödtete, wenn er gelebt hätte, zu ernähren und zu verpflegen verbunden gewesen wäre, der Wittwe des Getödteten jedoch nur bis zu ihrer Wiederverehelichung. Auch kann der Ersatzanspruch nicht über die wahrscheinliche Lebensdauer des Getödteten ausgedehnt werden.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Neunte Abtheilung.

Schuldverhältnisse aus unerlaubten oder diesen gleichzuachtenden Handlungen.

I. Tödtung, Körperverletzung.

Art. 1070.

Hat Jemand den Tod eines Menschen widerrechtlich verschuldet, so ist er dessen Erben zur Erstattung der Kosten der versuchten Heilung, der ärztlichen Untersuchung und der Beerdigung des Getödteten verpflichtet.

Art. 1071.

War der Getödtete zur Ernährung oder Verpflegung eines Anderen verpflichtet, so hat der Schuldige dem Letzteren für die demselben in Folge der Tödtung entgehende Ernährung oder Verpflegung Ersatz zu leisten.

Die Größe der Ersatzleistung hat der Richter nach billigem Ermessen zu bestimmen, und hierbei auf die Erwerbsfähigkeit des Getödteten zur Zeit der Tödtung, sowie auf das Bedürfniß des Ersatzberechtigten und auf die Vermögensmittel Rücksicht zu nehmen, welche demselben in Folge des Ablebens des Getödteten zukommen.

Digitized by Google

Der Ersatz ist für die Zeit zu leisten, während welcher der Getödtete, wenn er gelebt hätte, den Ersatzberechtigten zu ernähren oder zu verpflegen verbunden gewesen wäre. Diese Zeit endigt bei der Wittwe des Getödteten spätestens mit der Aufhebung des Wittwenstandes und bei anderen Personen mit der wahrscheinlichen Lebensdauer des Getödteten.

CCXLVIII. Sitzung.

Dresden, den 6. Mai 1865.

In der heutigen Sitzung, zu welcher sich die sämmtlichen Herren Abgeordneten eingefunden hatten, beschäftigte sich die Commission mit der weiteren Berathung der Bestimmungen über die Delictsobligationen.

In Anlaß der Vorschrift des

Art. 1072.

> Hat Jemand widerrechtlich einen Anderen an dessen Körper oder Gesundheit verletzt, so ist er verpflichtet, dem Verletzten die Heilungskosten zu vergüten und wegen des ihm während der Heilungszeit entgangenen, und, sofern die Verletzung Erwerbsunfähigkeit zur Folge hatte, wegen des ihm künftig entgehenden Verdienstes Schadenersatz zu leisten.

bemerkte der Herr Referent, daß nach Königlich Sächsischem Rechte bei dolosen und culposen Körperverletzungen dem Beschädigten nächst den in dem Artikel bezeichneten Ansprüchen noch ein Anspruch auf Schmerzengeld wider den Thäter zustehe. Von einem Antrage auf eine entsprechende Vervollständigung des Artikels sehe Referent ab, weil der gedachte Anspruch dem Beschädigten nur in einzelnen Ländern eingeräumt sei, und die Einführung der Verpflichtung zu Gewährung eines Schmerzengeldes für diejenigen Länder, wo dieselbe zur Zeit nicht bestehe, sich kaum empfehlen dürfe. Referent wünsche jedoch zur Wahrung der diesfalls particularrechtlich geltenden Bestimmungen einen Vorbehalt für die Landesgesetzgebungen gemacht zu sehen.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte: Wenn in dem Art. 1072 des Rechts auf ein Schmerzengeld nicht erwähnt worden sei, so erscheine dieses, nach Redners Ansicht, aus folgenden Gründen gerechtfertigt. Die Klage auf Zahlung eines Schmerzengeldes habe in dem sogenannten Compositionensysteme des älteren deutschen Rechts

Digitized by Google

ihren Grund, und sei, unter dem Einflusse der mittelalterlichen Rechtsquellen, auch noch von der C. C. C. in Art. 20 und 21 berücksichtigt worden. Obwohl nun die letztgedachten Artikel nur gegen den Richter, der einen Angeschuldigten ohne die hierzu erforderlichen gesetzlichen Voraussetzungen habe foltern lassen, eine Klage wegen der erlittenen Schmerzen gewährten, so habe man doch hierin eine reichsgesetzliche Bestätigung des in einzelnen deutschen Landen noch bestandenen Rechts auf Zahlung eines Schmerzengeldes erkannt. Man sei aber über die Natur der Klage auf Zahlung des Schmerzengeldes getheilter Ansicht gewesen. Einige hätten sie als eine Strafklage, Andere als eine Schadenersatzklage betrachtet. Erstere hätten sich darauf berufen, daß bei der injuriarum actio aestimatoria ebensogut der Körperschmerz, wie der Gemüthsschmerz in Betracht kommen könne. Letztere hätten die Klage auf Zahlung eines Schmerzengeldes als actio legis Aquiliae utilis aufgefaßt. Indessen sei mit Rücksicht hierauf bekanntlich von Anderen — und, wie Redner glaube, mit Recht — erinnert worden, daß die Schmerzengeldklage, welche von einigen Particulargesetzgebungen ausdrücklich gewährt, von anderen aber bereits verworfen worden sei, zur Aufnahme in eine neue Civilgesetzgebung sich nicht empfehle, weil es ihr an einer inneren Begründung gebreche. Denn finde man heut zu Tage in der Körperverletzung nicht mehr ein bloßes sogenanntes Civil-, sondern vielmehr ein Criminalunrecht, welches eben darum mit öffentlicher Strafe bedroht sei, so schließe die letztere nothwendig die Schmerzengeldklage, als Klage auf Zahlung einer Privatstrafe, aus, wenn man nicht zu dem ungerechtfertigten Resultate einer doppelten Bestrafung derselben That gelangen wolle. Als Schadensersatzklage sei aber die Schmerzengeldklage darum nicht zu begründen, weil die Schadenersatzklage ihrer Natur nach einen Schaden voraussetze, die Schmerzen jedoch nicht als einen, einer Schätzung fähigen, Schaden sich auffassen ließen. Obwohl nun Redner sich aus vorgedachten Gründen ganz entschieden gegen die Gewährung einer Schmerzengeldklage aussprechen müsse, so habe er doch nichts dagegen einzuwenden, wenn die hohe Commission, in Berücksichtigung des Umstandes, daß diese Klage in manchen Staaten noch in Uebung sei, und man solche aufzuheben vielleicht Bedenken tragen sollte, in dem Entwurfe eine Bestimmung aufzunehmen beschließe, nach welcher die landesgesetzlich bestehenden Vorschriften über die Schmerzengeldklage intact bleiben sollen.

Auch ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses vertrat die Ansicht, daß man den Verwundeten einen Anspruch auf Schmerzengeld nicht einräumen

Digitized by Google

könne. Obwohl dasselbe in dem Staate, den Redner zu vertreten habe, mit Ausnahme der Provinz, welche unter französischem Rechte stehe, gesetzliche Geltung habe (Bayerisches Landrecht Thl. IV. Cap. 16 § 6 [Annot. Nr. 7 Litt. c.], Preußisches Landrecht Thl. I. Tit. 6 § 112 bis 116 und gemeinrechtliche Praxis, gestützt auf Art. 20 der C. C. C.) und obwohl, wie schon erwähnt, auch noch außer dem Oesterreichischen Civilgesetzbuche § 1325, neuere Gesetzgebungen, wie das Züricher Gesetzbuch § 1845 und das Sächsische Civilgesetzbuch § 1489, diesen Anspruch dem Verwundeten einräumen, könne doch Redner diesen Anspruch nach der neueren Rechtsanschauung als innerlich begründet nicht mehr anerkennen. Wie die Ehre eine Schätzung in Geld nicht zulasse, so ließen sich auch Schmerzen nicht messen und in Geld anschlagen. Es scheine die Beseitigung der ästimatorischen Injurienklage, welche in dem Staate, den Redner vertrete, durch die neuere Gesetzgebung bewirkt worden sei, grundsätzlich unverträglich zu sein mit der Zulassung eines Anspruches auf Schmerzengeld. Wolle gleichwohl ein Staat in diesem Punkte an der alten Rechtsanschauung — vielleicht mit Rücksicht auf die bestehende tiefgewurzelte Anschauung im Volke — festhalten, so könne dies in dem betreffenden Einführungsgesetze zu dem gegenwärtigen Gesetze bewirkt werden. Redner halte daher einen in das Gesetz selbst aufzunehmenden Vorbehalt der Landesgesetzgebung nicht für nöthig, zumal es ihm zweifelhaft scheine, ob von einem solchen Vorbehalte von irgend einer Seite Gebrauch gemacht werden würde.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, daß er davon absehe, ob ein Anspruch auf Schmerzengeld legislativ sich rechtfertigen lassen würde, denn jedenfalls glaube er nicht zu irren, wenn er davon ausgehe, daß in denjenigen Staaten, wo die Forderung eines Schmerzengeldes, abweichend von dem älteren deutschen Rechte, von der neueren Gesetzgebung für unstatthaft erklärt worden sei, an eine Rückkehr zu dem früheren Rechte nicht zu denken sei. Nun sei aber die Forderung eines Schmerzengeldes in dem Lande, welches Redner zu vertreten die Ehre habe, durch ein Gesetz vom 5. September 1839 Art. 14 für unstatthaft erklärt worden, es sei daher Redner nicht in der Lage, für die Aufnahme einer das Schmerzengeld wieder einführenden Bestimmung sich aussprechen zu können. Dagegen werde sich nach dem von einigen Herrn Vorrednern Bemerkten ein Vorbehalt für die Landesgesetzgebungen kaum entbehren lassen und habe er gegen solchen Nichts zu erinnern.

Nachdem die Commission mit 5 gegen 1 Stimme sich für den beantragten Vorbehalt entschieden hatte, schlug der Herr Referent vor, denselben darauf zu stellen, daß in den betreffenden Einführungsgesetzen auszusprechen

Digitized by Google

sein würde, ob die Verbindlichkeit zu Gewährung eines Schmerzengeldes beibehalten werden solle oder nicht. Hiergegen machte ein Herr Abgeordneter die Ausstellung, daß eine derartige Fassung sich für die Länder des gemeinen Rechtes nicht eignen würde, weil man sich behufs der Beibehaltung des Schmerzengeldes nicht wohl auf die Carolina beziehen könne, und es wurde hierauf vorläufig folgende Formulirung genehmigt:

> Inwieweit dem Verletzten ein Anspruch auf Schmerzengeld zustehe, bleibt den Landesgesetzen zu bestimmen überlassen.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde hierauf weiter erwähnt, daß die Vorlage die Frage unentschieden lasse, inwieweit eine durch die Körperverletzung herbeigeführte bleibende Verunstaltung oder Verstümmelung des Verletzten einen Anspruch auf Schadenersatz begründen könne. Daß die Verunstaltung an sich zu Begründung eines solchen Anspruches nicht genüge, könne nicht zweifelhaft sein, da sich die Verunstaltung nicht schätzen lasse, allein es könne durch dieselbe den Verletzten mittelbar ein der Schätzung unterliegender Nachtheil zugefügt werden, sofern der Verletzte dadurch in seinem Fortkommen gehindert, oder, was insbesondere bei Personen weiblichen Geschlechts nahe liege, die Aussicht auf eine Versorgung abgeschnitten werde. Für Fälle dieser Art erscheine es legislativ gerechtfertigt, dem Verletzten einen Anspruch auf Schadenersatz einzuräumen. Das Oesterreichische Civilgesetzbuch § 1326, das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 6 § 123—128, das schon erwähnte Württembergische Gesetz vom 5. September 1839 Art. 14, das Sächsische Gesetzbuch § 1490, das Züricher Gesetzbuch § 1845, der Hessische Entwurf Art. 664 Abs. 2 und der Bayerische Entwurf Art. 947 sprechen auch alle aus, daß der Verletzte, wenn ihm durch die Verunstaltung sein Fortkommen oder seine Versorgung erschwert oder verhindert werde, hierfür Schadenersatz verlangen könne und es werde daher beantragt, dem Art. 1072 den Zusatz beizufügen:

> Hat die Verletzung eine Verunstaltung oder Verstümmelung bewirkt, welche geeignet ist, dem Verletzten die Aussicht auf ein besseres Fortkommen oder auf eine Versorgung zu entziehen oder zu schmälern, so kann hierfür eine nach richterlichem Ermessen zu bestimmende Entschädigung gefordert werden.

Auch von anderer Seite wurde diesem Antrage beigetreten und es wurde demzufolge einstimmig beschlossen, die beantragte Bestimmung aufzunehmen. Dagegen entspann sich eine Debatte über die Anwendbarkeit der Bestimmung des Art. 232 des revidirten Entwurfes auf die in dem Antrage gedachten Fälle und über die diesfalls etwa zu machende Ausnahme.

Digitized by Google

Während der Herr Referent die hierfür in dem Sächsischen Gesetzbuche § 1490 Satz 2 getroffene Bestimmung zur Annahme empfahl, wornach der fragliche Anspruch auf die Erben des Verletzten nur dann übergehen solle, wenn der Letztere deshalb bereits Klage bei Gericht angebracht habe, oder wenn der Anspruch bereits durch Vertrag festgestellt worden sei, ein Herr Abgeordneter sich auch diesem Antrage angeschlossen hatte, weil der Schadenersatz wegen erlittener Verunstaltungen in seiner rechtlichen Bedeutung der Gewährung des Schmerzengeldes gleichzustellen sei, wurde von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses der Uebergang des Anspruches auf die Erben des Beschädigten nach der Anstellung der Klage darum beanstandet, weil in den Fällen der fraglichen Art in der Regel der Anspruch des Beschädigten mit dessen Tode gegenstandslos werde und daher nicht mit anderen bereits vom Erblasser gerichtlich geltend gemachten Ansprüchen bezüglich des Ueberganges auf die Erben auf Eine Linie gestellt werden dürfte. Anders verhalte sich aber die Sache, wenn der erhobene Anspruch gerichtlich bereits zuerkannt oder durch Vertrag festgestellt worden sei.

Die Auffassung des Herrn Vorredners wurde von mehreren Seiten getheilt, nur wurde hierzu die Frage aufgeworfen, ob es einer entsprechenden Bestimmung dann überhaupt noch bedürfen werde und ob nicht die allgemeinen Grundsätze zur Entscheidung bereits ausreichten, indem selbstverständlich in den Fällen, in welchen das Klagobject nach der Lebensdauer des Erblassers sich richte, mit dessen Tode auch der Anspruch selbst wegfalle und ein Uebergang auf die Erben von diesem Gesichtspunkte aus nicht denkbar sei, wogegen bei dem Hinzutritt eines rechtskräftigen Erkenntnisses über den von dem Erblasser erhobenen Anspruch oder eines Vertrages es sich um den Uebergang einer bereits festgestellten Forderung handle.

Der Herr Referent bezeichnete es als eine Unbilligkeit, den Uebergang des Anspruches auf die Erben von der erlangten Rechtskraft des Erkenntnisses abhängig zu machen, da der Kläger nur den Beginn des Rechtsstreites in der Hand habe, die Erlangung des rechtskräftigen Erkenntnisses aber ohne seine Schuld sich verzögern könne, auch glaubte Referent an dem allgemeinen Grundsatze festhalten zu müssen, daß bei persönlichen Klagen für den Uebergang des Anspruchs auf die Erben der Zeitpunkt der Klaganstellung maßgebend sei. Uebrigens könne nicht zugegeben werden, daß in den in Rede stehenden Fällen der Anspruch selbst mit dem Tode des Beschädigten gegenstandslos werden müsse, da es sich recht wohl denken lasse, daß der Ersatzanspruch von dem Beschädigten zugleich pro praeterito geltend gemacht worden sei.

Die Richtigkeit der letzteren Bemerkung wurde an-

Digitized by Google

erkannt, hiergegen jedoch geltend gemacht, daß, da es sich für die Erben eben höchstens um einen Ersatzanspruch des Erblassers pro praeterito handeln könne, es auch nicht zulässig scheine, den von demselben geltend gemachten Anspruch, bei dessen Erhebung die muthmaßliche Lebensdauer des Klägers zum Anhalt genommen worden, auf die Erben übergehen zu lassen, und daß hiernach die Eigenthümlichkeit der Verhältnisse ein Abgehen von dem in Bezug genommenen allgemeinen Grundsatze genügend rechtfertige.

Die Commission beschloß, bezüglich des wegen erfolgter Verunstaltung zu leistenden Schadenersatzes die Bestimmung beizufügen, daß der Anspruch hierauf mit Ausnahme der Fälle, in welchem derselbe durch rechtskräftiges Erkenntniß oder durch Vertrag bereits festgestellt worden, auf die Erben des Verletzten nicht übergehe.

Ein Herr Abgeordneter beantragte noch einige mehr redactionelle Abänderungen des zweiten Theiles des Artikels, demzufolge dieser dahin lauten solle:

> wegen des ihm in Folge der Verletzung entgangenen, und soweit dieselbe gänzliche oder theilweise Erwerbsunfähigkeit zur Folge hatte, wegen des ihm künftig entgehenden Verdienstes Schadenersatz nach richterlichem Ermessen zu leisten.

Mit dieser Formulirung erklärte sich die Commission einverstanden.

Von einem anderen Herrn Abgeordneten wurde bemerkt, daß es nach der Bestimmung des Art. 227 des revidirten Entwurfes einem gegründeten Zweifel nicht werde unterliegen können, daß in Fällen, wo die Körperverletzung auf eigenem ernstlichen Verlangen des Verletzten beruhe oder, wie beim Zweikampf, mit seinem Willen ihm zugefügt werde, der Verletzte einen Anspruch auf Entschädigung nicht habe, indem hier der Grundsatz „volenti non fit injuria“ unmittelbare Anwendung finde. Es sei daher hier weniger als bei der Tödtung nothwendig, dies besonders auszusprechen, und Redner sei auch, zumal sein diesfallsiger Antrag bei der Tödtung abgelehnt worden, nicht der Meinung, daß eine entsprechende Bestimmung bei der Körperverletzung aufgenommen werden solle, wenn ihm solche auch bezüglich der Körperverletzung im Duell zweckmäßig geschienen hätte. Seine Absicht sei nur, im Protocolle zu constatiren, von welcher Ansicht man bei Uebergehung der Frage im Gesetze ausgegangen sei.

Der Herr Referent hielt es nicht für angemessen, zu Gunsten des Thäters eine Ausnahme von der Ersatzpflicht eben in solchen Fällen zu machen, in welchen die Handlungsweise, welche zu der Verletzung geführt habe, sogar strafrechtlich verpönt sei, während von anderer Seite

Digitized by Google

für die Uebergehung der Frage in dem Entwurfe dem Grunde des Herrn Vorredners beigepflichtet wurde, daß es inconsequent sein würde, den Fall des Duells, nachdem dessen besondere Berücksichtigung bei der Tödtung abgelehnt worden, bei der Körperverletzung besonders hervorzuheben.

Hiernach wurde diese Frage auf sich beruhen gelassen.

In Ansehung der auf die

Freiheitsberaubung

bezüglichen Bestimmungen wurde zu

Art. 1073.

Hat Jemand einem Anderen die persönliche Freiheit widerrechtlich entzogen, so ist er verpflichtet, dem Beschädigten die Freiheit wieder zu verschaffen und den nach richterlichem Ermessen zu bestimmenden Schaden zu erstatten, welchen derselbe wegen des ihm durch die Freiheitsentziehung entgangenen Verdienstes erlitten hat.

von dem Herrn Referenten erwähnt, daß der Schaden, welchen der Schuldige dem Beschädigten zu erstatten habe, nicht blos nach dem dem Letzteren durch die Freiheitsentziehung entgangenen Verdienst werde zu berechnen sein, und daß man daher die Ersatzverbindlichkeit im Allgemeinen auszusprechen und den Entgang des Verdienstes nur als den hauptsächlichsten Schaden besonders werde hervorzuheben haben. Demnächst erklärte der Herr Referent, dem Sächsischen Einführungsgesetze eine Bestimmung zur Wahrung der in allen Ländern des Sächsischen Rechtes bestehenden Einrichtung der Sachsenbuße vorbehalten zu müssen, wornach in den Fällen widerrechtlicher Freiheitsentziehung, dieselbe möge von Seiten obrigkeitlicher Behörden oder durch Privatpersonen erfolgen, der Verletzte neben dem Ersatze des hierdurch erlittenen Schadens für jeden Tag der Gefangenhaltung einen gesetzlich bestimmten Geldbetrag, nach dem Sächsischen Gesetzbuche von 1 Thaler 10 Neugroschen, von dem Schuldigen zu fordern berechtigt sei.

Nachdem der ersteren Bemerkung des Herrn Referenten auch von anderen Seiten beigetreten worden war, da der Artikel nach seiner gegenwärtigen Fassung, wonach nur der entgangene Verdienst bei Berechnung des Schadens in Betracht gezogen werde, eine Beschränkung der allgemeinen Grundsätze über die Ersatzverbindlichkeit enthalten würde, wurde der Schlußsatz des Artikels vorbehältlich der weiteren Redaction zunächst dahin abgeändert:

und den durch die Freiheitsentziehung entgangenen Verdienst und allen sonst durch jene verursachten Schaden nach richterlichem Ermessen zu erstatten.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte, daß es seines Erach-

Digitized by Google

tens entbehrlich sein dürfte, es als eine besondere Verpflichtung Desjenigen, welcher einem Anderen die persönliche Freiheit widerrechtlich entzogen, hervorzuheben, daß er Letzterem die Freiheit wieder zu verschaffen habe, da eine auf Wiederverschaffung der Freiheit gerichtete Handlung nicht erzwingbar sei, und es sich im Wesentlichen vielmehr darum handle, daß Derjenige, welcher einem Anderen die Freiheit entzogen, zu Tragung der Kosten für verpflichtet erklärt werde, welche erforderlich seien, um Denjenigen, welchem die Freiheit entzogen worden, wieder in Freiheit zu setzen.

Der Herr Referent vertheidigte die gebrauchte Ausdrucksweise als die richtige, da die Verbindlichkeit zur Wiederverschaffung der Freiheit der vorausgegangenen widerrechtlichen Freiheitsberaubung entspreche, und es einigte sich die Commission, mit Rücksicht auf das von dem Herrn Vorredner Bemerkte, dahin, in dem fraglichen Satze nach dem Worte „Freiheit" noch die Worte „auf seine Kosten" einzuschalten.

Schließlich war man darin einverstanden, daß der Art. 1073 auch auf die Fälle der Entführung Anwendung finde, soweit damit eine Beraubung der persönlichen Freiheit verknüpft sei.

In dem

Art. 1074.

War der Beschädigte zur Ernährung oder Verpflegung eines Anderen verpflichtet, so hat der Beschädiger dem Letzteren für die ihm durch die Freiheitsentziehung entgangene, und wenn der Beschädigte die Freiheit nicht wieder erlangt, auch für die dem Anderen künftig entgehende Ernährung oder Verpflegung nach Maßgabe der Bestimmung des Art. 1071 Ersatz zu leisten.

wurden im Einklang mit dem hierüber zu Art. 1071 gefaßten Beschlusse die Worte „vermöge Gesetzes" vor „verpflichtet," sowie in dem Schlußsatze vor „künftig" das Wort „dadurch" eingeschaltet, im Uebrigen aber der Artikel ohne Widerspruch genehmigt.

Zu dem die

Verleumdung

betreffenden

Art. 1075.

Wer einem Anderen durch Verleumdung in seinem Fortkommen, Gewerbs- oder Geschäftsbetriebe Schaden verursacht, ist demselben zum Ersatze dieses nach richterlichem Ermessen zu bestimmenden Schadens verpflichtet.

Die Mittheilung eines Gerüchtes, als eines solchen, in dem Falle, wo Demjenigen, welcher es mittheilt oder welchem es mitgetheilt wird, an der Mittheilung gelegen ist, verpflichtet nicht zum Schadenersatze.

Digitized by Google

war man zunächst mit der Bemerkung eines Mitgliedes des vorbereitenden Ausschusses einverstanden, daß der Schaden, von dessen Ersatze die Vorschrift des ersten Absatzes handle, mit Rücksicht auf den Einfluß der Verleumdung auf die daselbst bezeichneten Verhältnisse des Verleumdeten zu bestimmen sei, und daß dies auch bei der Redaction des Artikels berücksichtigt werden müsse.

Von einem andern Herrn Abgeordneten wurde hierzu bemerkt, daß die praktische Wirksamkeit der ganzen Bestimmung hauptsächlich darauf beruhe, daß hiernach das richterliche Ermessen die Größe des Schadenersatzes zu bestimmen habe, da sich nach allen Erfahrungen ein juristischer Beweis, daß die Ehrverletzung einen bestimmten Schaden und in welchem Betrage bewirkt habe, nicht herstellen lasse, und man daher, wenn nicht die ganze Bestimmung illusorisch werden solle, dem Ermessen des Richters in gleicher Weise, wie dies auch bei der Tödtung geschehen, nach angemessenen Anhaltspunkten Raum geben müsse. Als solche Anhaltspunkte erscheine, wie bereits hervorgehoben worden, der Einfluß der Ehrverletzung auf die in dem ersten Absatze des Artikels bezeichneten Verhältnisse, und es schlage Redner vor, nach dem Vorgange des mehrangeführten Württembergischen Gesetzes vom 5. September 1839 Art. 18 den Schluß des ersten Absatzes dahin zu fassen:

> ist demselben zum Schadenersatze verpflichtet, dessen Größe der Richter nach dem Einflusse der Verleumdung auf die bezeichneten Verhältnisse zu ermessen hat.

Dieser Vorschlag wurde der Redactionscommission zur Erwägung anheimgegeben.

Derselbe Herr Abgeordnete, welcher den letztgedachten Vorschlag gemacht hatte, bemerkte hierauf weiter, daß es in zweifacher Richtung zu eng erscheine, wenn die Bestimmung des Artikels auf die Fälle der „Verleumdung" beschränkt werde. Einmal sei es zu eng, weil durch diese Begrenzung alle diejenigen Fälle ausgeschlossen werden, wo Jemand durch eine ihm zugefügte sonstige, nicht unter den Begriff der Verleumdung fallende Verletzung seiner Ehre in Beziehung auf sein Fortkommen, seinen Gewerbs- oder Geschäftsbetrieb vernachtheiligt werde. Ein Schaden der fraglichen Art sei aber als eine Folge einer anderen Ehrenkränkung als durch Verleumdung, recht wohl denkbar. So z. B. könne ein Offizier durch eine Ohrfeige zum Quittiren seines Dienstes genöthigt, ein Beamter durch grobe Injuriirung als solcher unmöglich gemacht, ein Mädchen durch öffentliche Beschimpfung in ihrem Fortkommen behindert werden, und solche Fälle auszuschließen liege gewiß kein Grund vor. In Uebereinstimmung hiermit rede auch das Oesterreichische Gesetzbuch § 1330, das

Digitized by Google

Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 6 § 131, das mehrerwähnte Württembergische Gesetz vom 5. September 1839 Art. 18 und der Hessische Entwurf Art. 669 allgemein von dem durch „Ehrenbeleidigungen" oder durch „Ehrenkränkung" oder durch „Verletzung der Ehre" bewirkten Schaden, und nur der Bayerische Entwurf Art. 952 und das Sächsische Gesetzbuch § 1501 haben sich auf die Fälle der „Verleumdung", also nur einer besonderen Art der Ehrverletzung beschränkt. In den Bayerischen Motiven sei diesfalls gesagt, daß einfache in das Gebiet der Polizeistrafgewalt fallende Beleidigungen einen vermögensrechtlichen Schaden nicht wohl zur Folge haben können und der Art. 952 des Bayerischen Entwurfes daher nur die höheren Klassen der Angriffe auf die Ehre als Grundlage eines Entschädigungsanspruches gelten lasse. Allein einmal können auch Ehrenkränkungen, welche nicht unter den Begriff der Verleumdung fallen, criminalrechtlich strafbar sein und dann glaube Redner weiter bereits dargethan zu haben, daß auch nicht als Verleumdung erscheinende Ehrenkränkungen einen vermögensrechtlichen Schaden herbeiführen können. Redner beantrage daher zunächst, den Eingang des Artikel dahin zu fassen:

> Wer einen Andern durch Verletzung seiner Ehre u. s. w.

Dieser Antrag fand jedoch von anderer Seite keine Unterstützung. Die Vorlage, wurde angeführt, sei absichtlich auf die Fälle der Verleumdung beschränkt worden, weil der Schaden, von welchem der Artikel handle, wohl nur dann verursacht werden könne, wenn die üble Nachrede hinter dem Rücken des Verleumdeten erfolge und dieser dieselbe zu entkräften außer Stande sei, und aus anderen Ehrverletzungen ein Schaden der in dem Artikel bezeichneten Art sich kaum werde ableiten lassen, und es sei aus diesem Grunde die Vorlage dem Sächsischen Gesetzbuche § 1501 gefolgt.

Der zuvor genannte Herr Abgeordnete bemerkte hierauf weiter, daß die Beschränkung auf die Fälle der Verleumdung auch darum zu eng sei, weil es Fälle gebe, wo Jemand durch unwahre verletzende Nachreden in großen Schaden bezüglich seines Fortkommens, Gewerbs- oder Geschäftsbetriebes versetzt werden könne, ohne daß die Nachrede unter den Begriff einer Ehrverletzung oder im Besonderen einer Verleumdung falle. Es könne dies der Fall sein, wenn über Jemandes persönliche Fähigkeiten, Vermögens- oder Geschäftsverhältnisse falsche Nachrichten verbreitet werden, da in vielen Fällen das Fortkommen, der Geschäftsbetrieb und selbst die ganze bürgerliche Existenz eines Menschen von der öffentlichen Meinung über seine persönlichen Fähigkeiten, Vermögens- oder Geschäftsverhältnisse abhängen könne. Nun könne allerdings nicht jede solche nachtheilige Mittheilung über Je-

Digitized by Google

mandes persönliche Fähigkeiten, Vermögens- oder Geschäftsverhältnisse schon an sich zum Schadenersatz verpflichten, da solche Mittheilungen in gutem Glauben und in der Absicht, Demjenigen, an welchen die Mittheilung erfolge, dadurch zu nützen, gemacht werden können, und in diesem Falle von einer zum Schadenersatz verpflichtenden widerrechtlichen Handlung keine Rede sein könne. Es müsse daher eine böswillige Absicht hinzukommen, um Denjenigen, von dem die falsche Nachrede ausgegangen, schadenersatzpflichtig zu machen und es schlage Redner daher die Aufnahme einer dem Abs. 2 des Art. 952 des Bayerischen Entwurfes entsprechenden Bestimmung vor, welche in den gedachten Fällen die Schadenersatzpflicht von der Absicht, dem Credit eines Anderen durch die unwahre Nachrede zu schaden, abhängig mache. Eine ähnliche Bestimmung enthalte der § 1501 des Sächsischen Gesetzbuches, indem hiernach an jede Verbreitung falscher Nachrichten über persönliche Fähigkeiten, Gewerbs- oder sonstige Verhältnisse die Verpflichtung zum Schadenersatz geknüpft, und nur der, auch im Abs. 2 des Art. 1075 der Vorlage erwähnte, Fall ausgenommen werde, wenn ein Gerücht als solches von Jemandem oder an Jemanden mitgetheilt werde, der ein Interesse bei dieser Mittheilung habe. Allein dies scheine auf der einen Seite zu weit zu gehen, da auch ohne das Vorhandensein eines Interesse bei der Mittheilung ein Gerücht in gutem Glauben, ohne alle böse Absicht mitgetheilt werden könne und es bedenklich scheine, hieran sofort die Verpflichtung zum Schadenersatze zu knüpfen, andererseits auch eine Mittheilung eines Gerüchtes an Jemand, der ein Interesse bei der Mittheilung habe, mit der Wissenschaft von der Unwahrheit des Gerüchts in böslicher Absicht, um den Credit eines Anderen zu schaden, erfolgen könne, und in diesem Falle kein Grund vorliege, Denjenigen, welcher das Gerücht mittheile, von der Schadenersatzpflicht zu befreien. Redner würde daher die Bestimmung des Bayerischen Entwurfes vorziehen.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses stimmte dem Herrn Vorredner darin bei, daß durch die Anführung der Verleumdung allein, wobei man an den strafrechtlichen Begriff zu denken habe, dem Bedürfnisse nicht Genüge geleistet werde. Es sei dies, wie schon erwähnt, in dem § 1501 des Sächsischen Gesetzbuches und in dem Art. 952 Abs. 2 des Bayerischen Entwurfes anerkannt. Die Bestimmung des ersteren Gesetzbuches scheine sich jedoch mehr zu empfehlen, und da die in dieser Bestimmung erwähnte Verbreitung falscher Nachrichten über den „Lebenswandel" und über die „Amtsführung" eines Anderen durch den strafrechtlichen Begriff der Verleumdung gedeckt erscheine, so werde der Beisatz:

Digitized by Google

„durch Verleumdung oder durch Verbreitung falscher Nachrichten über persönliche Fähigkeiten, Gewerbsbetrieb oder sonstige Verhältnisse."

beantragt.

Die Commission war mit einer Vervollständigung der Bestimmung des Artikels in der bezeichneten Richtung allseitig einverstanden, trat jedoch in ihrer Mehrheit der Ansicht des letztgedachten Redners bei, und es wurde, zugleich in Berücksichtigung der Bemerkung des Herrn Vorredners, beschlossen, nach dem Worte „Verleumdung" annoch folgenden Passus einzuschalten:

oder durch Verbreitung falscher Nachrichten über dessen persönliche Fähigkeiten, Vermögens- oder Geschäftsverhältnisse.

Auch genehmigte man mit Rücksicht auf diese Erweiterung des Artikels die Abänderung der Ueberschrift „Verleumdung" in die Bezeichnung „Verletzende Nachrede."

Zum zweiten Absatze bemerkte der Herr Referent, daß diese Vorschrift dem Sächsischen Gesetzbuche § 1501 Satz 2 entnommen sei, welcher letztere wiederum mit der Bestimmung des Art. 238 Abs. 1 des Sächsischen Strafgesetzbuches in Einklang stehe, wonach die Mittheilung eines Gerüchtes unter den angegebenen Voraussetzungen nicht für strafbar angesehen werden solle. Die Fälle, auf welche dieser Absatz Anwendung zu leiden habe, könnten sehr verschiedenartig gestaltet sein. Man habe dabei z. B. an die Fälle zu denken, wenn dem Vormunde eine Mittheilung über die Aufführung seines Mündels, oder den Eltern eines Mädchens eine Mittheilung über den Leumund eines Bewerbers gemacht, oder einem Freunde eine Warnung über die Zuverlässigkeit seines Geschäftsführers oder hinsichtlich der Sicherheit seines Bankiers gegeben werde.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses hielt die Bestimmung dieses Absatzes für sehr zweckmäßig, indem sie die Fälle bezeichne, in welchen eine Nachrede in gutem Glauben und aus löblicher Absicht straflos und daher auch keine civilrechtliche Haftung begründet sei.

Von anderer Seite wurde dagegen bemerkt, daß, wie eine Mittheilung rein vertraulicher Art überhaupt niemals strafbar sei, weil der Begriff der Verleumdung auf eine solche keine Anwendung leide, auch die Bestimmung des zweiten Absatzes sich würde entbehren lassen, wenn man den ersten Absatz auf die Fälle der Verleumdung im strafrechtlichen Sinne beschränkt hätte. Nach der Erweiterung, die der erste Absatz erfahren, müsse jedoch auch auf die Fälle Rücksicht genommen werden, in welchen eine verletzende Nachrede in Frage stehe, welche dem Strafgesetze nicht unterliege. Für Fälle dieser Art sei die Bestimmung des zweiten Absatzes unentbehrlich, nachdem man im ersten Absatze an die Verbreitung falscher Nach-

Digitized by Google

richten über persönliche Fähigkeiten, Vermögens- und Geschäftsverhältnisse allgemein ohne Beschränkung auf eine dabei obwaltende bösliche Absicht die Schadenersatzpflicht geknüpft habe. Wenn nun Redner hiernach für die Aufnahme dieses Satzes sich erkläre, so erscheine ihm doch die Ausdrucksweise „an der Mittheilung gelegen ist" zu vag und es werde daher wenigstens zu sagen sein: „aus besonderen Gründen gelegen ist."

Die Richtigkeit dieser Bemerkung wurde anerkannt, und wurde hierauf unter Einschaltung der vorgeschlagenen Worte der zweite Absatz mit 5 gegen die Stimme eines Herrn Abgeordneten, welcher denselben als entbehrlich gestrichen wissen wollte, angenommen.

Von dem zuvor mehrgenannten Herrn Abgeordneten wurde sofort noch darauf aufmerksam gemacht, daß hier der Ort sein werde, über die Beibehaltung oder Beseitigung der ästimatorischen Injurienklage sowie der Klagen auf Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung als Mittel der Privatgenugthuung sich auszusprechen, worüber die Commission die Beschlußfassung sich ausdrücklich vorbehalten habe (Prot. Seite 1584). Da die Vorlage von den gedachten Klagen nichts enthalte, so habe sich damit der Ausschuß für ihre Beseitigung entschieden, und es befinde sich derselbe hierbei mit den meisten neueren Gesetzgebungen im Einklange. Das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 6 § 130 erkenne zwar die Privatgenugthuung bei Ehrenkränkungen noch an, es sei solche aber schon durch Königlichen Befehl vom 1. Februar 1811 aufgehoben worden, und in den Gesetzbüchern von Oesterreich, Sachsen, Frankreich und Zürich, sowie in dem Hessischen und Bayerischen Entwurfe haben die gedachten Klagen keine Aufnahme gefunden. Dagegen sei in dem Staate, welchen Redner zu vertreten die Ehre habe, nur die Klage auf Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung aufgehoben, die ästimatorische Injurienklage aber noch in gesetzlicher Geltung und es sei ihre Beibehaltung durch das schon mehrfach erwähnte Gesetz vom 5. September 1839 Art. 17 besonders ausgesprochen worden. Zwar habe die Regierung schon damals die Beseitigung der gedachten Klage beantragt, aber die Stände haben sich auf das Entschiedenste für die Beibehaltung verwendet und ein von dem Redner hochverehrter, allgemein den ersten beigezählter Jurist habe damals die Haltung der Stände in einem veröffentlichten Aufsatze ausdrücklich gebilligt. Redner habe sich daher besonders veranlaßt gefunden, die Frage der Beibehaltung oder Beseitigung der ästimatorischen Injurienklage nochmals einer Prüfung zu unterwerfen. Diese Prüfung habe ihn jedoch zu demselben Ergebnisse geführt, zu welchem der Ausschuß gekommen sei. Er sehe von der Streitfrage ganz ab, ob sich die Beibehaltung der Privatstrafen mit dem Geiste unserer heutigen Cri-

Digitized by Google

minalgesetzgebung vereinigen lasse, da er die herrschende Ansicht, welche dies verneine, nicht theilen könne. Für ihn sei entscheidend, daß die Ehre ein Gut sei, welches in Geld sich nicht anschlagen lasse und für deren Verletzung der Empfang einer Geldsumme daher überhaupt keine Genugthuung bilden, und in Fällen, wo der Richter, wie häufig geschehen, auf eine Bagatellsumme erkenne, dies sogar mehr wie eine weitere Verletzung der so niedrig taxirten Ehre, anstatt als eine wahre Genugthuung sich darstellen könne. Hierzu komme, daß es dem wahren Ehrgefühle widerstreiten müsse, aus einer Beleidigung pecuniäre Vortheile zu ziehen, und daß diese höhere Ansicht von der Ehre heutzutage wohl auch in den Massen als vorherrschend betrachtet werden dürfe. Es spreche hierfür, daß nach den Erfahrungen des Redners auch in seinem engeren Vaterlande ungeachtet des gesetzlichen Fortbestehens der ästimatorischen Injurienklage nur sehr selten Gebrauch von derselben gemacht werde, und die öffentliche Stimme sich stets dagegen ausspreche. Man werde daher guten Grund haben, Gesetzgebungen zu folgen, welche die fragliche Klage bereits abgeschafft haben, und Redner sei demzufolge mit der Vorlage, welche die Klage stillschweigend beseitige, einverstanden.

Auch von Seiten der übrigen Mitglieder der Commission wurde nichts dagegen erinnert, dabei jedoch von einem Herrn Abgeordneten bemerkt, daß er bezüglich der ästimatorischen Injurienklage die Gründe des Herrn Vorredners um so mehr theile, als dieselbe in dem von ihm vertretenen Lande abgeschafft sei, daß ihm aber für die Nichtberücksichtigung der Injurienklage auf Privatgenugthuung (Ehrenerklärung, Widerruf, Abbitte) zunächst nicht sowohl die Verwerflichkeit derselben, als vielmehr die Rücksicht maßgebend zu sein scheine, daß während nach den Gesetzgebungen mehrerer deutschen Länder die Klage und ihre civilgerichtliche Verfolgung noch in Geltung sei, sie in anderen Ländern nicht mehr bestehe; diese letzteren würden sicherlich nicht in der Lage sein, die Klage wieder einzuführen und schon aus diesem Grunde dürfe sie in einem allgemeinen deutschen Gesetze keinen Platz finden, es könne vielmehr den Gesetzgebungen derjenigen Länder, in denen die Klage noch bestehe, deren Abschaffung aber Bedenken habe, nur überlassen bleiben, ihre Beibehaltung durch particularrechtliche Bestimmung zu wahren.

In dem auf den

Betrug

bezüglichen

Art. 1076.

Hat Jemand absichtlich durch Angabe falscher Thatsachen oder durch Vorenthaltung oder Unterdrückung wahrer Thatsachen oder durch Ertheilung von Rathschlägen, deren Schädlichkeit ihm

Digitized by Google

bekannt war, einen Anderen zur Vornahme oder Unterlassung von Handlungen verleitet und dadurch in Schaden gebracht, so ist er dem Beschädigten zum Ersatze dieses Schadens verpflichtet.

wurden auf Antrag eines Herrn Abgeordneten die Worte „oder durch Ertheilung von Rathschlägen, deren Schädlichkeit ihm bekannt war" als durch die in der Lehre vom Auftrage enthaltene Bestimmung des Art. 736 Abs. 2 der redigirten Beschlüsse bereits gedeckt, mit 4 gegen 2 Stimmen, welche letztere diesen Satz der Vollständigkeit halber hier beizubehalten wünschten, gestrichen.

Im Uebrigen war man einverstanden, daß die in dem Artikel gegebene Vorschrift zum Theil schon in dem Art. 71 des revidirten Entwurfes enthalten, bei der ausschließlichen Beziehung des letzteren aber auf Betrug bei Verträgen die gegenwärtige Bestimmung nicht entbehrlich sei, jedoch, statt der im Art. 1076 gegebenen Definition vom Betrug, eine Ausdrucksweise gewählt werden müsse, durch welche die Fälle vollständig gedeckt würden, in welchen die actio de dolo bisher Platz gegriffen habe.

Schließlich wurde darauf hingewiesen, daß hinsichtlich des Schadenersatzes die Art. 229 fg. Platz greifen.

Zu dem für die Fälle der

Gewalt und Drohung

ertheilten Bestimmung des

Art. 1077.

Wer einen Anderen durch widerrechtliche Gewalt oder durch widerrechtliche Drohung zur Einräumung, Uebertragung oder Aufgebung von Sachen oder Rechten, oder zur Uebernahme von Verbindlichkeiten nöthigt, ist verpflichtet, die abgenöthigten Sachen nach Maßgabe des Art. 1048 dem Letzteren zurückzugeben, die ihm eingeräumten oder übertragenen Rechte wieder aufzugeben, die von dem Genöthigten aufgegebenen Rechte wieder herzustellen, den Genöthigten von den von ihm übernommenen Verbindlichkeiten zu befreien, und den durch die angewendete Gewalt oder Drohung verursachten Schaden zu ersetzen.

wurde von einem Herrn Abgeordneten darauf hingewiesen, daß hier auch die Art. 294, 271 und 229 bis 231 des allgemeinen Theils des Entwurfs Platz greifen, und durch die Bestimmung des Art. 294, wonach Derjenige, welcher eine in Folge einer strafbaren Handlung innehabende Sache zurückzugeben habe, von der Zeit seiner Innehabung an als im Verzug befindlich zu betrachten sei, auch ausgesprochen werde, daß Derjenige, welcher sich durch eine strafbare Handlung in den Besitz einer Geldsumme gesetzt, diese Summe mit Zinsen zu restituiren

Digitized by Google

habe (vergl. Art. 301) und es daher diesfalls einer besonderen Bestimmung nicht bedürfe. Im Uebrigen wurde gegen die Bestimmung des Artikels nichts erinnert.

Dagegen wurde von dem Herrn Referenten noch die Aufnahme eines, dem § 850 Satz 2 (zu vergl. § 1505) des Sächsischen Gesetzbuches entsprechenden, Zusatzes zu dem Artikel bezüglich der Fälle beantragt, in welchen in Folge der angewendeten Gewalt oder Drohung Etwas in den Besitz eines Dritten gelangt sei, da die diesfallsige Vorschrift des Art. 69 des allgemeinen Theiles nur auf die Voraussetzung eines bestehenden Vertragsverhältnisses sich gründe, und es wurde dieser Zusatz von dem Herrn Referenten dahin formulirt:

> Rücksichtlich eines Dritten, welcher in Folge der Gewalt oder Drohung Etwas erhalten hat, findet die Vorschrift in Art. 69 Anwendung.

Es wurde zwar diesem entgegen von einem Herrn Abgeordneten darauf hingewiesen, daß eine solche Bestimmung von dem gemeinen Rechte abweiche, da die actio quod metus causa in rem gehe, und daher allgemein gegen jeden Dritten, welchem und soweit ihm durch den Zwang auf Kosten des Gezwungenen Etwas zugekommen, auf Herausgabe dessen, was er von dem abgezwungenen Gegenstande etwa noch habe und der Früchte, soweit er durch sie noch bereichert sei, angestellt werden könne. Ob hiervon abzugehen, genügende Gründe vorliegen, möchte sehr der Erwägung bedürfen. Es sei jedoch anzuerkennen, daß durch den Art. 69 die Frage bereits in dem von dem Herrn Referenten beantragten Sinne entschieden sei und bei diesem Artikel auf die Frage zurückzukommen sein werde. Es wurde demgemäß der Antrag des Herrn Referenten einstimmig zum Beschluß erhoben.

In Ansehung des auf die

Unerlaubte Selbsthilfe

bezüglichen

Art. 1078.

> Wer einen Rechtsanspruch gegen einen Anderen ohne dessen Einwilligung und ohne Anrufung obrigkeitlicher Hilfe angriffsweise dadurch geltend macht, daß er Sachen des Anderen wegnimmt, zerstört oder beschädigt oder den Anderen zu der von ihm geschuldeten Leistung nöthigt, ist diesem allen hierdurch verursachten Schaden zu ersetzen verpflichtet, es sei denn, daß dem Berechtigten wegen nicht rechtzeitig zu erlangender obrigkeitlicher Hilfe Gefahr gedroht hätte, seinen Rechtsanspruch ohne Ausübung der Selbsthilfe nicht verwirklichen zu können.

machte ein Herr Abgeordneter aufmerksam, daß der Schlußsatz eigentlich nicht einen Ausnahmefall bezeichne,

Digitized by Google

Anlage zur 248. Sitzung.

in welchem die unerlaubte Selbsthilfe nicht zum Schadenersatze verpflichte, sondern den allgemeinen Grundsatz enthalte, unter welchen Umständen die Selbsthilfe als zulässig anzusehen sei. Von diesem Gesichtspunkte betrachtet, würde der Satz in den allgemeinen Theil des gesammten Privatrechtes gehören. Bei der Aufgabe des gegenwärtigen Gesetzes sei allerdings eine geeiguete Stelle zur Aufnahme eines solchen allgemeinen Satzes nicht gegeben. Es dürfe sich aber als zweckmäßig erweisen, der in dem Artikel gegebenen Characterisirung der Selbsthilfe auch diesen Ausdruck selbst, als die technische Bezeichnung, in Parenthese beizufügen.

Die Commission genehmigte diesen Vorschlag und beschloß noch auf fernerweiten Antrag die Vertauschung der Worte „ohne dessen Einwilligung" mit dem anderen „gegen dessen Willen" und die Streichung des mit Rücksicht auf die nachfolgende Erläuterung entbehrlichen Wortes „angriffsweise."

Hiernach wurde der Artikel einstimmig angenommen.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Art. 1072.

Hat Jemand widerrechtlich einen Anderen an dessen Körper oder Gesundheit verletzt, so ist er verpflichtet, dem Verletzten die Heilungskosten zu vergüten und wegen des ihm während der Heilungszeit entgangenen, und, sofern die Verletzung Erwerbsunfähigkeit zur Folge hatte, wegen des ihm künftig entgehenden Verdienstes Schadenersatz zu leisten.

II. Freiheitsberaubung.

Art. 1073.

Hat Jemand einem Anderen die persönliche Freiheit widerrechtlich entzogen, so ist er verpflichtet, dem Beschädigten die Freiheit wieder zu verschaffen und den nach richterlichem Ermessen zu bestimmenden Schaden zu erstatten, welchen derselbe wegen des ihm durch die Freiheitsentziehung entgangenen Verdienstes erlitten hat.

Art. 1074.

War der Beschädigte zur Ernährung oder Verpflegung eines Anderen verpflichtet, so hat der Beschädiger dem Letzteren für die ihm durch die Freiheitsentziehung entgangene, und wenn der Beschädigte die Freiheit nicht wieder erlangt, auch für die dem Anderen künftig entgehende Ernährung oder Verpflegung nach Maßgabe der Bestimmung des Art. 1071 Ersatz zu leisten.

Digitized by Google

III. Verleumdung.

Art. 1075.

Wer einem Anderen durch Verleumdung in seinem Fortkommen, Gewerbs- oder Geschäftsbetriebe Schaden verursacht, ist demselben zum Ersatze dieses nach richterlichem Ermessen zu bestimmenden Schadens verpflichtet.

Die Mittheilung eines Gerüchtes, als eines solchen, in dem Falle, wo Demjenigen, welcher es mittheilt, oder welchem es mitgetheilt wird, an der Mittheilung gelegen ist, verpflichtet nicht zum Schadenersatze.

IV. Betrug.

Art. 1076.

Hat Jemand absichtlich durch Angabe falscher Thatsachen oder durch Vorenthaltung oder Unterdrückung wahrer Thatsachen oder durch Ertheilung von Rathschlägen, deren Schädlichkeit ihm bekannt war, einen Anderen zur Vornahme oder Unterlassung von Handlungen verleitet und dadurch in Schaden gebracht, so ist er dem Beschädigten zum Ersatze dieses Schadens verpflichtet.

V. Gewalt und Drohung.

Art. 1077.

Wer einen Anderen durch widerrechtliche Gewalt oder durch widerrechtliche Drohung zur Einräumung, Uebertragung oder Aufgebung von Sachen oder Rechten, oder zur Uebernahme von Verbindlichkeiten nöthigt, ist verpflichtet, die abgenöthigten Sachen nach Maßgabe des Art. 1048 dem Letzteren zurückzugeben, die ihm eingeräumten oder übertragenen Rechte wieder aufzugeben, die von dem Genöthigten aufgegebenen Rechte wieder herzustellen, den Genöthigten von den von ihm übernommenen Verbindlichkeiten zu befreien, und den durch die angewendete Gewalt oder Drohung verursachten Schaden zu ersetzen.

VI. Unerlaubte Selbsthilfe.

Art. 1078.

Wer einen Rechtsanspruch gegen einen Anderen ohne dessen Einwilligung und ohne Anrufung obrigkeitlicher Hülfe angriffsweise dadurch geltend macht, daß er Sachen des Anderen wegnimmt, zerstört oder beschädigt oder den Anderen zu der von ihm geschuldeten Leistung nöthigt, ist diesem allen hierdurch verursachten Schaden zu ersetzen verpflichtet, es sei denn, daß dem Berechtigten wegen nicht rechtzeitig zu erlangender obrigkeitlicher Hilfe Gefahr gedroht hätte, seinen Rechtsanspruch ohne Ausübung der Selbsthilfe nicht verwirklichen zu können.

Digitized by Google

CCXLIX. Sitzung.

Dresden, den 8. Mai 1865.

In Anwesenheit sämmtlicher Herren Abgeordneten wurde die Berathung der Lehre von den unerlaubten Handlungen (Anlage B.) fortgesetzt.

Zu

Art. 1079.

Wer sich durch Raub, Diebstahl oder Unterschlagung Sachen eines Anderen angemaßt hat, ist demselben zur Zurückerstattung dieser Sachen und zur Leistung des Schadenersatzes nach Maßgabe der Bestimmungen des Art. 1048 verpflichtet.

bemerkte ein Herr Abgeordneter: Durch die Art. 229 fg. solle der Umfang der Schadenersatzpflicht, wie sie durch unerlaubte Handlungen im Allgemeinen begründet werde, festgestellt werden. Es sollte sich daher hier, wo der Umfang der Schadenersatzpflicht aus speciellen unerlaubten Handlungen festzustellen sei, nur noch darum handeln können, die besonderen Folgen dieser speciellen Handlungen zu bestimmen, im Uebrigen aber auf die allgemeinen Bestimmungen der Art. 229 fg. zurückzuverweisen. Anstatt dessen werde in den Art. 1077 und 1079 bezüglich des Umfanges der Schadenersatzpflicht auf die für die Condictionen aufgestellten Grundsätze verwiesen und das Vorhandensein der allgemeinen Bestimmungen der Art. 229 fg. ganz ignorirt. Der Grund davon liege offenbar darin, daß die Art. 229 fg. nicht erschöpfend seien, sondern durch die Bestimmungen des Art. 1048 erst ergänzt werden. Zeige sich aber hiernach, daß der Art. 229 allein nicht genüge, um ein umfassendes Bild der Folgen unerlaubter Handlungen zu geben und daß der Art. 1048 dasselbe erst vervollständige, so gewinne es den Anschein, daß Art. 1048 von allgemeinerer Bedeutung als blos für die Condictionenlehre, nämlich von Bedeutung für die unerlaubten Handlungen überhaupt sei und daher nicht am rechten Platze stehe. Redner sei der Ansicht, daß derselbe seinem Inhalte nach richtiger im allgemeinen Theile unter dem Abschnitte über die Schuldverhältnisse aus unerlaubten Handlungen eingereiht und im Art. 1048, sowie in den Art. 1077 und 1079 direct auf diese sonach ergänzten allgemeinen Bestimmungen verwiesen werde. Folge man diesem Vorschlage, so werde sich vielleicht ergeben, daß mehrere Artikel des gegenwärtigen Abschnittes entbehrt werden könnten.

Digitized by Google

Hieran anknüpfend bemerkte der Herr Referent: Auch er sei der Ansicht, daß man einmal in dem gegenwärtigen Abschnitte im Allgemeinen von dem Umfange und Inhalte einer Schadenersatzverbindlichkeit etwas nicht zu sagen brauche, soweit nicht ein Delict, wie die Tödtung, Körperverletzung, Freiheitsberaubung und verletzende Nachrede, besondere vermögensrechtliche Nachtheile nach sich ziehe. Soweit Letzteres eben nicht der Fall sei, gelten die allgemeinen Grundsätze und diese brauche man nicht zu wiederholen, weil man sie gerade, um diese Wiederholung zu vermeiden, im allgemeinen Theil ausgesprochen habe. Nicht minder sei es unnöthig, die einzelnen Delicte aufzuzählen, wenn man nicht eine Begriffsbestimmung wie in Art. 1075 und 1076 zu geben habe. Referent sei daher der Ansicht, daß man alle diejenigen Delicte übergehen könne, deren Delictsnatur und deren Begriff sich aus den allgemeinen Grundsätzen des Civilrechtes ergeben und welche in ihren Folgen nichts Eigenthümliches haben.

Indem der Herr Vorredner seine Zustimmung hierzu erklärte, bemerkte derselbe, daß er in Uebereinstimmung mit den von dem Herrn Referenten entwickelten Grundsätzen die Art. 1077 und 1079 für überflüssig halte, weil dieselben durch die Art. 229 bis 231, 294 des allgemeinen Theils und die Bestimmungen der Art. 1062 und 1063 in Verbindung mit den Bestimmungen der Art. 1048 fg. der Anlage B. gedeckt seien, wenn man nur in dem Art. 1062 der Anlage B. hinter dem Worte „erhalten“ noch „oder angemaßt hat“ einschalte.

Dem trat der Herr Referent bei, indem er zur Begründung seines Votums anführte, daß eine Condiction, sofern sie lediglich auf Grund des widerrechtlichen Habens stattfinde, mithin ohne Unterschied, ob das Haben auf einem Delicte beruhe oder nicht, nach gemeinem Rechte ihrem Inhalte nach zwar nicht ganz mit der Delictsklage, sofern jenes Haben auf einem Delicte beruhe, zusammenfalle, so daß die Delictsklage neben der Condiction noch möglich sei, daß aber vom Standpunkte der Vorlage aus, welche schon bei den Condictionen zwischen gutgläubigen und bösgläubigen Erwerbern unterschieden und demgemäß auch die Folgen verschiedenartig normirt und dadurch Manches schon unter den Condictionen habe erwähnen müssen, was streng genommen erst hier zu erwähnen gewesen, ein Grund zur Beibehaltung der fraglichen Artikel nicht mehr existire.

Hierauf vereinigte man sich zuvörderst dahin, den dispositiven Inhalt des Art. 1048 dadurch zu verallgemeinern, daß man den in letzterem ausgesprochenen Satz zu den Bestimmungen über die Entstehung der Schuldverhältnisse aus unerlaubten Handlungen (Art. 217 bis

Digitized by Google

233) versetzte, die nähere Bestimmung des Platzes, sowie die Fassung dem Redactionsausschusse überlassend. Dabei kam jedoch zur Sprache, daß die Vorschrift des Art. 1048 durch den Satz, daß der bösgläubige Empfänger einer Sache, gleich dem fur, Ersatz der auf dieselbe gemachten Verwendungen, auch wenn sie als an sich nothwendige sich darstellen, nicht beanspruchen könne, zu ergänzen sein werde.

In dieser Beziehung bemerkte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses: Nach Römischem Rechte — fr. 18 (13, 1), fr. 43 pr. (47, 2) — mache sich Derjenige, welcher wissentlich ein Indebitum empfange, eines furtum schuldig, folgeweise — fr. 13 (13, 1) — habe derselbe nicht einmal auf den Ersatz der nothwendigen Verwendungen Anspruch, welche er auf die indebite empfangene Sache gemacht habe. Dieses Princip spreche das Sächsische Gesetzbuch § 1528 in Verbindung mit § 1499 (2. Satz) aus. Die ältere wie die neuere Auslegung der ebenbezeichneten Stellen des Römischen Rechtes habe die darin enthaltene Abweichung von dem Umfange der Rechte und Verbindlichkeiten des malae fidei possessor nur in beschränkter Weise auffassen zu müssen geglaubt. So haben die älteren Ausleger die Beschränkung dieser Vorschrift entweder darin, daß der Empfänger den Zahlenden durch besondere Vorspiegelungen zur Zahlung inducirt habe oder doch darin zu finden zu müssen geglaubt, daß der Empfänger den Zahlenden um Zahlung der Nichtschuld angefordert habe, Andere haben die Beschränkung darein gesetzt, daß der Empfänger gewußt, daß nicht er, sondern ein Anderer der wahre Gläubiger sei, daher wissentlich die diesem Anderen bestimmte Zahlung angenommen haben müsse. Die neueste Theorie habe aber auf dem Standpunkte des gemeinen Rechtes alle diese Einschränkungen des fraglichen Princips als unbegründet verworfen und den Satz, daß die wissentliche Annahme einer Nichtschuld dem furtum gleichstehe, unbeschränkt aufgestellt. Diese Auffassung habe auch, ganz abgesehen von der Auslegung der fraglichen Stellen des Römischen Rechts, ihre innere Berechtigung. Wer wisse, daß er auf die Leistung, welche er als eine vermeintlich geschuldete von dem Anderen annehme, keinerlei Anspruch habe, bewege sich absichtlich in der Sphäre des Unrechts, indem er ein Vermögen an sich nehme, welches einem Anderen, sei es der Leistende selbst, welcher sich irrigerweise für verpflichtet halte, sei es ein Dritter, welchem ohne die irrige Unterstellung des Leistenden die Leistung zukommen würde, gehöre. Der malae fidei possessor dagegen, welcher nur wisse, daß sein Besitz auf einem zur Erwerbung des Eigenthums nicht geeigneten Rechtstitel beruhe, befinde sich nicht in der gleichen Lage. Derselbe könne die Erwartung hegen, daß die Mängel des Besitztitels noch beseitigt würden,

Digitized by Google

daß sein Trabent das Eigenthum der Sache noch hinterher erwerbe. Es erscheine daher wohl begründet, den wissentlichen Empfänger einer Nichtschuld strenger zu behandeln, als den Besitzer in bösem Glauben und die Anwendung der Grundsätze über das furtum, wie solche das Römische Recht auf den wissentlichen Empfang einer Nichtschuld mache, entbehre der inneren Berechtigung nicht. Gleichwohl müsse hervorgehoben werden, daß diese strengere Behandlung des Empfängers einer Nichtschuld in bösem Glauben, bis auf das Sächsische Gesetzbuch der älteren Particulargesetzgebung fremd sei, welche den Empfänger einer Nichtschuld im bösen Glauben ganz gleich mit dem Besitzer im bösen Glauben behandle. So das Preußische Landrecht Th. I. Tit. 16 § 189 vergl. mit Th. I. Tit. 7 § 236; das Oesterreichische bürgerliche Gesetzbuch § 1437 vergl. mit §§ 336 und 1014; der Code civil, Art. 1381. Im Einklange hiermit stehen der Hessische Entwurf Art. 656, 657, vergl. mit Art. 22 vom Eigenthume und der Bayerische Entwurf Art. 919 vergl. mit Art. 170 Abs. 1 des Sachenrechts. Redner halte jedoch diese Abweichung von der bisherigen Particulargesetzgebung für einen Fortschritt in der richtigen Würdigung des Sachverhältnisses und stimme daher für den fraglichen Beisatz.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, daß nach seiner Auffassung die Bestimmung des Römischen Rechts, wonach der fur Verwendungen, welche er auf die gestohlene Sache gemacht, nicht ersetzt verlangen könne, wenn die Verwendungen auch an sich nothwendig gewesen, eine in sich gerechtfertigte Consequenz des, auch im Art. 294 des revidirten Entwurfes ausgesprochenen Satzes sei, daß Derjenige, welcher in Folge einer strafbaren Handlung eine Sache inne habe, zu deren Restitution er verpflichtet sei, von der Zeit seiner Innehabung an als im Verzuge befindlich zu betrachten sei. Jede Verwendung, welche der Dieb auf die Sache mache, sei nur eine Folge davon, daß er seine Pflicht zur sofortigen Zurückgabe der Sache nicht erfülle, und den Aufwand, der ihm durch seine Pflichtverletzung erwachse, habe er ebendaher selbst zu tragen. Redner glaube daher, daß im allgemeinen Theile der Satz ausgesprochen werden sollte, daß Derjenige, welcher eine Sache, die er in Folge einer strafbaren Handlung inne habe, zu restituiren habe, Verwendungen, die er auf die Sache gemacht, nicht ersetzt verlangen könne. Spreche man dieses aus, so werde dann wohl aber der Art. 269 b., welcher das Retentionsrecht ausschließe, wenn der zur Herausgabe einer Sache verpflichtete Schuldner durch eine unerlaubte Handlung die Inhabung der Sache erlangt habe, zu streichen sein, da bei Aufstellung des vorgedachten Grundsatzes Gegenansprüche, welche an sich zur Retention berechtigen könnten, wohl nicht mehr

Digitized by Google

denkbar seien. Wie Redner die römisch-rechtliche Bestimmung, daß der fur keine Verwendungen ersetzt verlangen könne, in sich gerechtfertigt halte, so sei er aber auch der Ansicht, daß dem fur Derjenige gleichzustellen sei, welcher eine Sache als ein debitum angenommen habe, während er gewußt, daß die von dem Geber vorausgesetzte Schuld nicht bestehe. In Fällen, wo das indebitum als ein debitum gefordert und in Folge dieser Anforderung geleistet worden, liege die innere Nothwendigkeit der Gleichstellung auf der Hand; aber auch wo der vermeintliche Gläubiger das ihm ohne Anforderung als debitum geleistete indebitum mit der Wissenschaft, daß die vorausgesetzte Schuld nicht bestehe, nur annehme, sei er nicht besser als ein Dieb, und die Gleichstellung gerechtfertigt. Es dürfte daher der Art. 294 des allgemeinen Theils, der auf das Innehaben in Folge einer „strafbaren" Handlung gestellt sei, seiner Zeit zu erweitern und auf das Innehaben in Folge einer „widerrechtlichen" Handlung überhaupt gestellt werden, und ebenso der Satz bezüglich der Verwendungen allgemein ausgesprochen werden, daß Derjenige, welcher eine Sache, die er in Folge einer widerrechtlichen Handlung inne habe, zu restituiren habe, keinerlei Verwendungen auf die Sache ersetzt verlangen könne. Uebrigens könne man auch im allgemeinen Theile beide Sätze nur mit der Beschränkung auf die Inhabung in Folge strafbarer Handlungen, und erst bei den Condictionen die Erweiterung aussprechen, was lediglich Frage der Zweckmäßigkeit sein werde.

Auf das Bedenken, welches gegen die Gleichstellung des fur und Desjenigen, der ein als debitum ihm geleistetes indebitum mit der Wissenschaft des Nichtbestehens der Schuld angenommen, noch erhoben wurde, daß die Grenze zwischen gutgläubigem und bösgläubigem Erwerbe oft schwer herzustellen sein werde, wurde von einem zweiten Mitgliede des Ausschusses erwähnt, daß zum bösgläubigen Erwerbe der bloße Zweifel des Empfängers an dem Bestehen der Schuld nicht ausreiche, um daran den Verlust des fraglichen Ersatzanspruches zu knüpfen, denn es komme hier die Rechtsregel (fr. 76 D. de R. J.) in Betracht: „In totum omnia, quae animi destinatione agenda sunt, non nisi vera et certa scientia perfici possunt." Dagegen trage Redner kein Bedenken, civilrechtlich Denjenigen, welcher wissentlich eine Nichtschuld annehme, dem fur gleichzustellen, wie dies rücksichtlich der Anwendung der condictio furtiva bereits im Römischen Rechte anerkannt gewesen sei. Auch erkläre sich die fragliche Strenge des letzteren aus dem Ausspruche: „quia videtur, qui primo invito domino rem contrectaverit, semper in restituenda ea, quam non de-

Digitized by Google

249. Sitzung.

buit anferre, moram facere (fr. 20 D. de cond. furt. [13, 1]). Im Uebrigen sei schon von Anderen mit Recht erinnert worden, daß das, was von der mora des Diebes gelte, nicht auf einen malae fidei possessor auszudehnen sei, welcher nicht durch ein Delict in den Besitz der Sache gekommen sei.

Auch der Herr Referent bestätigte, daß nach dem Sächsischen bürgerlichen Gesetzbuche § 1528 nur Derjenige, welcher im Bewußtsein der Nichtexistenz der Schuld die Leistung gleichwohl annehme, nicht aber der bloß Zweifelnde dem fur gleich zu achten sei und bemerkte sodann zur Motivirung seines dem Antrage beistimmenden Votums: Der letzte Grund für die Bestimmung, daß der fur Ersatz der Verwendungen nicht fordern dürfe, sei seines Erachtens in der Lehre von der negotiorum gestio zu suchen, indem kein Ersatz selbst für impensae necessariae gefordert werden könne, welche offenbar gegen den Willen des Eigenthümers der Sache gemacht worden. In einer solchen Lage gegenüber dem Eigenthümer befinde sich aber nicht blos der Dieb, sofern jede Einwirkung auf die gestohlene Sache seinerseits gegen den Willen des Eigenthümers sei, sondern in gleichem Maße auch, wer wissentlich eine Nichtschuld annehme, sofern nämlich der Wille des Leistenden, auf den Empfänger Eigenthum zu übertragen, wegen des vorhandenen Irrthums rechtlich wirkungslos und dem Empfänger dies bekannt sei.

Da hiernach Einstimmigkeit darüber herrschte, daß Derjenige, welcher eine ihm als ein debitum geleistete Sache angenommen, obgleich er die Nichtschuld gekannt, Verwendungen auf die Sache nicht ersetzt verlangen könne, so wurde beschlossen, diesen Satz in dem Art. 1048 der Vorlage einzuschalten, die schließliche Stellung im Systeme aber weiterer Erwägung vorbehalten.

Weiter sprach man sich einstimmig für die Streichung des Art. 1077 aus den schon angeführten Gründen aus. Dabei wurde jedoch anerkannt, daß die laut des CCXLVIII. Protocolls zu diesem Artikel beschlossene Zusatzbestimmung bezüglich der Fälle, wo in Folge der angewendeten Gewalt oder Drohung ein Dritter Etwas erhalten habe, immer noch Ausdruck finden müsse, da sie weder durch den allgemeinen, noch durch eine Vorschrift des speciellen Theiles gewahrt sei. Zugleich wurde aber auch auf das Bedürfniß einer Verallgemeinerung dieser Zusatzbestimmung hingewiesen, da sie offenbar auch in den Fällen der Art. 1076 (Betrug) und 1079 (furtum) Anwendung finden müsse.

Der Herr Referent schlug demgemäß vor, diesen Satz, da er überall da Platz greife, wo infolge eines Delictes eine fremde Sache in die Hände eines Dritten komme, welcher beim Empfange im unredlichen Glauben gestan-

Digitized by Google

den, ebenfalls in den allgemeinen Theil und zwar vielleicht in folgender Fassung:

> Gegen den Dritten, welchem infolge einer widerrechtlichen Handlung etwas zugekommen ist, findet die Vorschrift des Art. 69, Satz 2, Anwendung.

zum Art. 229 zu stellen, welcher Antrag sofort einstimmig zum Beschlusse erhoben wurde.

Da man sich endlich überzeugte, daß sich ein allgemeiner Satz dafür, in welchem Umfange in den einzelnen Fällen dem Eigenthümer einerseits und dem früheren Detentor der res furtiva andererseits eine Klage auf Restitution und Schadenersatz zustehe, kaum aufstellen lasse und man nur aussprechen könne, daß der fur dem Beschädigten Ersatz zu leisten habe, was bereits der Art. 229 allgemein ausspreche, beschloß man, auch den Art. 1079 als entbehrlich zu streichen.

Hierauf wendete sich die Commission zum Abschnitte über

Eigenmächtige Veränderung an Liegenschaften.

Der Ausschuß war hierbei von der Ansicht ausgegangen, daß das Römische rechtliche Institut der operis novi nunciatio als antiquirt keiner Berücksichtigung bedürfe.

Insbesondere bemerkte der Herr Referent, daß die nach Römischem Rechte bei der operis novi nunciatio vorgeschriebenen Formen, weil sie in Rom die Stelle administrativer Maßregeln vertreten haben, seit geraumer Zeit nicht mehr praktisch seien. Wenn Jemand gegenwärtig durch ein opus in seinem Rechte beeinträchtigt werde, so könne dies meistentheils schon nicht anders geschehen, als daß die Verwaltungsbehörden in administrativer Beziehung das opus geprüft und gestattet haben. Stehe aber diesem opus ein dingliches Recht entgegen, so könne der Berechtigte nach heutigem Rechte wohl in den meisten Staaten die Hilfe des Richters in Anspruch nehmen und wenn er sein Recht, sowie den drohenden Schaden in etwas bescheinige, gerichtliche Inhibition des Baues verlangen, wodurch der Impetrant bis zur Entscheidung des demnächst anzustrengenden Processes provisorisch geschützt sei.

Ein Herr Abgeordneter vermochte sich mit der Beseitigung der operis novi nunciatio nicht einverstanden zu erklären. Der Abs. 2 des Art. 1080 unterscheide zwei Fälle: 1) wenn Jemand auf fremdem Grund und Boden ein opus errichte, und 2) wenn er dies auf eigenem thue. Für den ersten Fall werde bestimmt, daß der bloße Einspruch des Grundeigenthümers hinreiche, um die Fortführung des Werkes zu verhindern, für den

Digitized by Google

zweiten aber — wenn Redner den Artikel recht verstehe — daß die Sistirung des opus den Nachweis rechtlicher Begründung des Einspruches voraussetze, der Unternehmer also bis zur Erbringung dieses Beweises des opus fortsetzen dürfe. Hierdurch könne aber einem benachbarten Grundstücke ein namhafter Schaden erwachsen, ja dasselbe zum größten Theile entwerthet werden. Gegen solche Nachtheile schütze die operis novi nunciatio. Um diese mit Erfolg anstellen zu können, habe es keiner weiteren Voraussetzung als des Nachweises bedurft, daß das opus für den Nuncianten schädlich sei. Redner halte es daher für gewagt, solche ohne Weiteres ganz zu beseitigen.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte: Bekanntlich gewähre das gemeine Recht zur Verhinderung der Ausführung eines mit Grund und Boden zusammenhängenden neuen, das heißt, den bisherigen Zustand des Ortes verändernden, begonnenen Werkes sowohl dem Eigenthümer, als dem bonae fidei possessor, dem Superficiar, Emphyteuta, Pfandgläubiger und Prädialservitutberechtigten, welche in der Aufrichtung dieses Werkes eine Beeinträchtigung ihrer Rechte fänden, das Mittel der novi operis nunciatio. Dasselbe bewirke in der Regel, daß der Nunciat sofort mit der Ausführung des Werkes einhalten müsse, widrigenfalls der Nunciant mittelst eines interdicti restitutorii die Wiederherstellung des Zustandes zur Zeit der Nunciation ohne Rücksicht darauf verlangen könne, ob die letztere rechtlich begründet gewesen sei oder nicht. Das gemeine Recht gebe überdies für den Fall, daß Jemand eine dauernde Veränderung an einem Grundstücke vi oder clam vorgenommen habe, zur Erwirkung der Wiederherstellung des vorigen Zustandes und des Ersatzes des zugefügten Schadens nicht nur Denjenigen, welchen die novi operis nunciatio zustehe, sondern auch solchen, deren Interesse an dem Unterbleiben dieser Veränderung nur auf einem obligatorischen Verhältnisse beruhe, das interdictum quod vi aut clam. Beide Rechtsmittel seien somit gegen Aenderungen an Grundstücken gerichtet, das interdictum quod vi aut clam gehe aber weiter und sei vortheilhafter als die novi operis nunciatio. Denn das interdictum komme, wie schon bemerkt, nicht nur dinglich Berechtigten, sondern auch persönlich Berechtigten, wie z. B. dem Pachter und Miether, zu Statten; es sei ferner nicht blos gegen Bauwerke, sondern gegen jede dauernde Veränderung an einer unbeweglichen oder wegen ihres Zusammenhanges mit Grund und Boden für unbeweglich zu betrachtenden Sache, insbesondere auch gegen das Abschneiden oder Umhauen von Bäumen, Weinreben u. s. w. gerichtet, und bezwecke nicht nur die Verhinderung der Ausführung eines be-

Digitized by Google

gonnenen, sondern auch die Wiederaufhebung eines vollendeten Werkes, also völlige Wiederherstellung des vorigen Zustandes. Endlich werde schon in den Quellen des gemeinen Rechtes [fr. 5. § 10. D. de o. n. n. (39, 1)] selbst darauf hingewiesen, daß man zwischen den Fällen, in welchen Jemand auf fremdem oder auf eigenem Boden eine Veränderung vornehme, unterscheiden solle. Im ersten Falle sei der Gebrauch der novi operis nunciatio nicht nur nicht nöthig, sondern nicht einmal zur Abwehr der Veränderung räthlich, vielmehr nur das interdictum quod vi aut clam zweckdienlich. Denn bewirke Jemand eine Veränderung auf fremdem Boden, so könne der Besitzer des Bodens das von einem Anderen darauf unternommene opus schon mit dem interdictum uti possidetis abwehren, bis der Unternehmer in petitorio sein Recht auf Ausführung des opus zur Anerkennung gebracht habe. Wollte aber der Besitzer sich der Nunciation bedienen, so würde er, indem er hiermit den Gegner als Besitzer anerkenne („Ceterum operis novi nunciatione possessorem eum faciemus, cui nunciaverimus"), sich die Beweislast aufladen, während er durch den Gebrauch des interdictum quod vi aut clam sich als Besitzer behaupte, sich die Vortheile eines Beklagten wahre und den Gegner (den prohibitus) zur Verfolgung und zum Nachweise seines Rechtes nöthige. Im obengedachten zweiten Falle dagegen, in welchem Jemand auf eigenem Boden eine Veränderung vornehme, könne zwar Derjenige, welcher diese Veränderung abwehren wolle, ein Verbot einlegen, und der besitzende Unternehmer der Veränderung müßte sofort die Ausführung derselben auf seinem Boden einstellen, wenn er sich nicht dem interdictum quod vi aut clam aussetzen wolle. Kluger Weise werde er aber mit der Ausführung der intendirten Veränderung einhalten und mit Rücksicht darauf, daß in dem Verbote eine Besitzstörung liege („videris mihi possessionis controversiam facere, qui prohibes me uti mea possessione"), mittelst des interdictum uti possidetis erwirken, daß der Prohibirende wegen Besitzstörung verurtheilt und das eingelegte Verbot für unwirksam erklärt werde. — Mit Rücksicht auf das Vorbemerkte habe man nun geglaubt, zum Zwecke der Abwehr der fraglichen Veränderungen von der novi operis nunciatio absehen, und lediglich das interdictum quod vi aut clam, jedoch auch dieses nur in modificirter Weise, im Art. 1080 aufnehmen zu sollen, um einerseits die über das Verhältniß der novi operis nunciatio zum interdictum quod vi aut clam bestehende Controverse zu beseitigen, andererseits eine größere Rechts-Einfachheit zu erzielen

Digitized by Google

und der Eigenmacht wirksamer entgegen zu wirken. Dabei sei man von folgender, schon in den Motiven zum Hessischen Entwurfe angedeuteten Erwägung geleitet worden. Nehme Jemand eine Veränderung fraglicher Art auf fremdem Boden vor, so könne der Eigenthümer desselben, oder wer sonst statt desselben den Boden besitze und bei dem Unterbleiben der fraglichen Veränderung wegen des ihm aus letzterer erwachsenden Nachtheils interessirt sei, die Veränderung untersagen. Diese Untersagung habe, da für die Freiheit des Eigenthums die rechtliche Vermuthung streite, auch die Vermuthung der Rechtmäßigkeit für sich. Der Eigenthümer sei nicht verbunden, eine Veränderung, die sich ein Dritter anmaße, zu dulden, um deren Aufhebung erst hinterher mittelst der actio negatoria zu erwirken. Auch liege ihm nicht ob, diese Veränderung, wenn er sich durch solche in seinem Besitze gestört sehe, erst mit Hilfe der Besitzstörungsklage abzuwenden, vielmehr gebe ihm der Art. 1080 das Recht, sich selbst durch Einlegung des Verbotes in seiner rechtlichen Position zu behaupten. Dagegen sei es Sache Desjenigen, welcher auf fremdem Boden eine ihm untersagte Veränderung vornehmen wolle, sein angebliches Recht hierzu nicht eigenmächtig durchzusetzen, vielmehr solches gerichtlich geltend zu machen. Thue er dieses nicht, nehme er gegen das eingelegte Verbot (gewaltsam) oder hinter dem Rücken des Eigenthümers (heimlich) die fragliche Veränderung vor, so sei er zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes und zum Ersatze des durch seine eigenmächtige Veränderung verursachten Schadens verbunden. Trete aber der umgekehrte Fall ein, indem Jemand auf eigenem Boden eine Veränderung vornehme und ihm ein Dritter diese letztere untersage, weil er sich durch dieselbe z. B. in seinem Servitutrechte resp. in dem Servitutenbesitze beeinträchtigt sehe, so habe der Eigenthümer nicht nöthig, mittelst des interdictum uti possidetis erst die Untersagung des Dritten unwirksam zu machen. Denn dem Untersagenden stehe, weil, wie bemerkt, für die Freiheit des Eigenthums, nicht aber für die Existenz eines diese Freiheit beschränkenden Rechtes die Vermuthung streite, eine solche für die Rechtmäßigkeit seiner Untersagung nicht zur Seite. Daher habe der Eigenthümer eine solche Untersagung nur zu respectiren, wenn deren Rechtmäßigkeit erhelle, weil z. B. die Servitut bereits durch rechtskräftiges Urtheil anerkannt sei. Führe nun der Eigenthümer die Veränderung trotz des dagegen eingelegten Einspruchs eines durch jene Veränderung angeblich in seinem Rechte beeinträchtigten Dritten, oder in einem Falle, wo er einen solchen Einspruch von diesem Dritten zu erwarten hatte, ohne demselben vorher

Digitized by Google

gemachte Anzeige, aus, so gelte diese Veränderung nur dann als eine gewaltsame, beziehungsweise als eine heimliche, und er sei zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes, sowie zum Ersatze des durch die Veränderung zugefügten Schadens nur dann verpflichtet, wenn erst der einsprechende Dritte seine ihm bestrittene Berechtigung zum Einspruche, also die bestrittene Rechtmäßigkeit des letzteren, rechtlich außer Zweifel gestellt habe. Werde der Dritte durch die fragliche Veränderung in seinem Besitze gestört, so ständen ihm, zur einstweiligen Abwehr derselben, schon die possessorischen Rechtsmittel zu Gebote, und finde in Folge hiervon sein Besitz gerichtlichen Schutz, so stelle sich auch die Untersagung vorläufig als gerechtfertigt dar.

Mehrere andere Mitglieder der Commission bestätigten ebenfalls, daß in den von ihnen vertretenen Staaten ein Bedürfniß für die Beibehaltung der operis novi nunciatio nicht bestehe, da der Gefährdete theils durch ein leicht und schnell zu erlangendes richterliches Verbot, theils durch beschleunigte Entscheidung der Sache im Wege eines kurzen Verfahrens gesichert sei.

Der vorgenannte Herr Abgeordneter gab noch zu bedenken, daß die Vorlage nur von dem Ersatze eines durch eigenmächtige Veränderung an Liegenschaften bereits zugefügten Schadens rede, während es für diejenigen Länder, in denen man sich processualisch nicht gegen die Vornahme solcher Veränderungen schützen könne, von Interesse sei, im Civilrecht ein Mittel zu haben, derartigen Beschädigungen zuvorzukommen.

Nachdem jedoch der Herr Referent hierauf noch bemerkt hatte, daß die operis novi nunciatio zur Herstellung dieses Schutzes nicht recht geeignet scheine, weil sich der Nunciant, wenn er hinterdrein seinen Einspruch nicht gehörig zu begründen vermöge, selbst Ersatzansprüchen aussetze, die nunciatio also für den Nuncianten ein sehr bedenkliches und gefährliches Rechtsmittel sei, wurde die Berücksichtigung der novi operis nunciatio im Entwurfe mit 5 Stimmen abgelehnt.

Zum

Art. 1080.

Wer gewaltsamer oder heimlicher Weise an einer unbeweglichen Sache eine Veränderung durch Errichtung, Aufhebung, Zerstörung oder Beschädigung einer Anlage vorgenommen und dadurch einem Anderen Schaden verursacht hat, ist demselben zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes und zum Ersatze des verursachten Schadens verpflichtet.

Die Veränderung gilt als eine gewaltsame, wenn sie, ohngeachtet des vom Beschädigten dagegen erhobenen Einspruchs, auf fremdem Gute

Digitized by Google

oder, ohngeachtet des von einem Dritten rechtmäßig erhobenen Einspruchs, auf eigenem Gute vorgenommen worden ist. Sie gilt als eine heimliche, wenn sie hinter dem Rücken des Beschädigten oder im Falle, wo der rechtmäßige Einspruch des durch die Veränderung leidenden Dritten zu besorgen war, ohne demselben vorher gemachte Anzeige vorgenommen worden ist.

bemerkte der Herr Referent erläuterungsweise, daß der Beschädigte, wenn ihm sonst noch Rechtsmittel zur Seite ständen, auf den Gebrauch der in dem Artikel angegebenen natürlich nicht beschränkt sein solle.

Hinsichtlich des ersten Absatzes wurde sodann erwähnt, daß das Wort „Anlage" das, was gesagt werden wolle, nicht völlig treffe, indem z. B. ein Baum schwerlich eine Anlage genannt werden könne, daß aber allerdings ein zutreffender Ausdruck schwer zu ermitteln sein werde.

Dieses Bedenken wurde der Erwägung des Redactionsausschusses überwiesen.

Zum zweiten Absatze bemerkte ein Mitglied des Ausschusses, daß es zweckmäßiger sein werde, statt der passiven Wendung „wenn sie vorgenommen worden ist" zu sagen „wenn sie Jemand vorgenommen hat", weil dadurch besser hervorgehoben werde, daß „fremd" vom Standpunkte des Beschädigers aus gemeint sei, unter dem Beschädigten aber nach Verschiedenheit des Falles nicht blos der Eigenthümer des fremden Grundstückes, sondern Jeder, welcher zu dem fremden Grundstücke in irgend einer Beziehung stehe, verstanden werde.

Dieser Vorschlag wurde allgemein gebilligt.

Hiernächst gab ein Herr Abgeordneter zu erwägen, ob es erforderlich sei, zwischen gewaltsamer und heimlicher Vornahme der Veränderung zu unterscheiden; wie in der Ueberschrift geschehen, werde man Beides unter dem Worte „eigenmächtig" begreifen können.

Dem schloß sich ein anderer Herr Abgeordneter an, indem er hervorhob, daß die Handlungen, welche man als gewaltsame oder heimliche im 2. Absatze bezeichne, genau genommen, ohne Anwendung von Gewalt geschehen und auch schwerlich heimliche genannt werden können.

Zur Vertheidigung der Vorlage wurde jedoch entgegnet, daß man sich in dieser Beziehung ganz dem Römischen Sprachgebrauche angeschlossen habe.

Der Herr Referent befürchtete, daß man bei Annahme des gemachten Vorschlages das Wort „eigenmächtig" im Sinne von „ohne obrigkeitliche Genehmigung" verstehen werde, während ein anderer Herr Abgeordneter die Beibehaltung der nun einmal dem juristischen Sprachgebrauche entsprechenden Worte „gewaltsam oder heimlich" befürwortete.

Nachdem jedoch erinnert worden, daß diese Rücksichten

Digitized by Google

nicht allein bestimmend seien, weil man das Gesetz auch für Laien mache, der Jurist aber trotz des beantragten Ausdruckes erkennen werde, um was es sich handle, zumal wenn das Wort „eigenmächtig" im zweiten Absatze seine entsprechende Erläuterung finde, wurde mit 4 gegen 2 Stimmen beschlossen, „gewaltsam oder heimlich" mit „eigenmächtig" zu vertauschen.

Hiernächst brachte der Herr Referent zur Sprache, daß der Begriff der clandestinitas, welche in der absichtlichen Verbergung einer Thatsache bestehe, im Schlusse des Abs. 2 nicht deutlich genug wiedergegeben sei.

In Rücksicht auf dieses Bedenken, sowie auf den vorhergegangenen Beschluß wurde daher der Abs. 2 dahin gefaßt:

> Die Veränderung gilt als eine eigenmächtige, wenn sie Jemand ungeachtet — auf eigenem Gute vorgenommen, oder wenn er die Veränderung absichtlich vor dem Beschädigten verborgen oder in dem Falle, wo ein rechtmäßiger Einspruch des Letzteren zu besorgen war, demselben vorher von ihrer Vornahme keine Anzeige gemacht hat.

Den

> Art. 1081.
>
> Der Besitzer der unbeweglichen Sache, an welcher gewaltsamer oder heimlicher Weise die Veränderung vorgenommen worden, ist, sofern er letztere nicht bewirkt hat, nur verpflichtet, die Wiederherstellung des vorigen Zustandes durch den Beschädigten geschehen zu lassen.

beantragte der Herr Referent zu streichen, weil er lediglich dem Sachenrechte angehöre.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte: Der Art. 1081 stütze sich auf die bekannte Bestimmung des fr. 15 pr. D. quod vi aut clam (43, 24): Semper adversus possessorem operis hoc interdictum competit und auf fr. 16 § 2 D. eodem: „In summa, qui vi aut clam fecit, si possidet, patientiam et impensam tollendi operis, qui fecit nec possidet, impensam, qui possidet, nec fecit, patientiam tantum debet"; er diene, gleich der allegirten Stelle, zur Vervollständigung der Bestimmung des Art. 1080. Es sei hiermit klar ausgesprochen, daß Derjenige, welcher die verbotene Veränderung bewerkstelligt habe, wenn er zugleich Besitzer sei, zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes und zur Tragung der dadurch nöthig werdenden Kosten, wenn er aber nicht zugleich Besitzer sei, nur zur Tragung dieser Kosten, und wenn er die fragliche Veränderung nicht bewerkstelligt habe, sondern nur Besitzer der betreffenden unbeweglichen Sache sei, nur zur patientia, das heißt, nur dazu verpflichtet sei, die Wiederherstellung

Digitized by Google

des vorigen Zustandes dem Beschädigten zu gestatten. Der possessor sei sonach als solcher wenigstens zum „patientiam praestare“ verbunden, und hierdurch der Verpflichtungsgrund deutlich bezeichnet. Der Gesammtinhalt des fr. 16. § 2 cit. ergebe sich aus dem Zusammenhalte des Art. 1081 mit Abs. 1 des Art. 1080.

Der Herr Referent erachtete sich hierdurch nicht für widerlegt, indem der Besitzer als solcher und zwar nicht auf Grund der widerrechtlichen Handlung seines Besitzvorgängers, sondern auf Grund des Besitzes des dienenden Grundstückes belangt werde. Es werde sich im Falle des Art. 1081 stets um einen Eingriff in eine Servitut handeln und es sei offenbar ganz gleichgültig, ob der Vorbesitzer durch eine Handlung eine die Ausübung der Servitut hindernde Veränderung des Grundstückes vorgenommen habe, oder ob ein Zufall auf dem dienenden Grundstücke dasselbe bewirke. In beiden Fällen trete der Berechtigte mit der Confessorienklage oder mit einem possessorischen Rechtsmittel auf gegen den Besitzer des dienenden Grundstückes als solchen, nicht aber in dessen Eigenschaft als Nachfolger im Besitze, was bei einer bloßen casuellen Aenderung nicht einmal denkbar sein würde.

Der Herr Vorredner entgegnete, daß der Art. 1081 nirgends besage, daß der Besitzer auf Grund der widerrechtlichen Handlung seines Besitzvorgängers hafte, weshalb der Einwand nicht den Art. 1081 treffe. Daß aber aus dem Besitze einer Sache ein Obligationsgrund abgeleitet werde, könne nicht befremden, wenn man nur z. B. an die actio ad exhibendum denken wolle.

Der Herr Referent beharrte jedoch bei seiner Ansicht, welcher noch zwei andere Herren Abgeordneten beitraten. Da jedoch einer derselben die Erwähnung des gegen den späteren Besitzer des Grundstückes gehenden Anspruches an gegenwärtiger Stelle gleichwohl für zweckmäßig fand, wurde die Beibehaltung des Artikels mit 4 Stimmen beschlossen und in demselben nur „gewaltwaltsamer oder heimlicher Weise“ mit „eigenmächtig“ vertauscht.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

VII. Gewaltsame oder heimliche Entziehung beweglicher Sachen.

Art. 1079.

Wer sich durch Raub, Diebstahl oder Unterschlagung Sachen eines Anderen angemaßt hat, ist demselben zur Zurückerstattung dieser Sachen und zur Leistung des Schadenersatzes nach Maßgabe der Bestimmungen des Art. 1048 verpflichtet.

Digitized by Google

VIII. Eigenmächtige Veränderung an Liegenschaften.

Art. 1080.

Wer gewaltsamer oder heimlicher Weise an einer unbeweglichen Sache eine Veränderung durch Errichtung, Aufhebung, Zerstörung oder Beschädigung einer Anlage vorgenommen und dadurch einem Anderen Schaden verursacht hat, ist demselben zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes und zum Ersatze des verursachten Schadens verpflichtet.

Die Veränderung gilt als eine gewaltsame, wenn sie, ohngeachtet des vom Beschädigten dagegen erhobenen Einspruches, auf fremdem Gute oder, ohngeachtet des von einem Dritten rechtmäßig erhobenen Einspruches, auf eigenem Gute vorgenommen worden ist. Sie gilt als eine heimliche, wenn sie hinter dem Rücken des Beschädigten oder im Falle, wo der rechtmäßige Einspruch des durch die Veränderung leidenden Dritten zu besorgen war, ohne demselben vorher gemachte Anzeige vorgenommen worden ist.

Art. 1081.

Der Besitzer der unbeweglichen Sache, an welcher gewaltsamer oder heimlicher Weise die Veränderung vorgenommen worden, ist, sofern er letztere nicht bewirkt hat, nur verpflichtet, die Wiederherstellung des vorigen Zustandes durch den Beschädigten geschehen zu lassen.

CCL. Sitzung.

Dresden, den 12. Mai 1865.

Nach Eröffnung der heutigen Sitzung, welche im Beisein sämmtlicher Herren Abgeordneten abgehalten wurde, gelangten zunächst die Protocolle über die CCXXXVI. bis CCXXXVIII. Sitzung zur Vorlesung und Feststellung. Hierauf wurde in weiterer Berathung der Vorlage des vorbereitenden Ausschusses (Anlage B. Fortsetzung) zu

Art. 1082.

Der Entschädigungsanspruch fällt weg, wenn Jemand die Veränderung in Folge obrigkeitlicher Ermächtigung vorgenommen oder nur auf seinem Grund und Boden wieder aufgehoben hat, was von dem Anderen gewaltsamer oder heimlicher Weise errichtet worden war.

von dem Herrn Referenten die Streichung dieser, unzweifelhaft richtigen, aber auch entbehrlichen Bestimmung

Digitized by Google

anheimgegeben, und zugleich erinnert, daß im Falle der Beibehaltung des Artikels die Worte „gewaltsamer oder heimlicher Weise“ im Einklang mit dem zu den vorhergehenden Artikeln gefaßten Beschlusse mit „eigenmächtig“ würden zu vertauschen sein.

Von anderer Seite wurde beantragt, die erste Alternative, als den selbstverständlichen Gegensatz einer „eigenmächtigen“ Veränderung enthaltend, zu streichen, dagegen die zweite Alternative als einen Akt einer durch die Bestimmung des Art. 1078 nicht getroffenen erlaubten Selbsthilfe betreffend, beizubehalten, und diesen Satz statt mit den Worten „der Entschädigungsanspruch fällt weg u. s. w.“ mit der Wendung „dadurch, daß Jemand auf seinem Grund — errichtet worden war, wird ein Entschädigungsanspruch nach Art. 1080 nicht begründet,“ zu formuliren.

Die Commission beschloß die Streichung der ersten Alternative, und überwies die beantragte Abänderung der Formulirung dem Redactionsausschusse zur Berücksichtigung.

Gegen den auf die actio aquae pluviae arcendae bezüglichen

Art. 1083.

> Wer einen Wasserlauf, wie er durch die natürliche Lage eines Grundstückes bedingt ist, durch irgend eine Vor- oder Einrichtung so verändert, daß derselbe verstärkt oder gehemmt und dadurch einem benachbarten Grundstücke Schaden verursacht wird, ist zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes und zum Ersatze dieses Schadens verpflichtet, sofern er nicht die Vor- oder Einrichtung nur zum Schutze des eigenen Grundstückes gegen außerordentliche Ueberschwemmung getroffen hat.

wurde geltend gemacht, daß eine derartige Vorschrift in Hinblick auf den mehr sachenrechtlichen Character der dabei in Betracht kommenden rechtlichen Beziehungen zur Aufnahme in das gegenwärtige Gesetz nicht geeignet scheine. Denn die Feststellung der Bedingungen, unter welchen ein Grundstücksbesitzer gesetzlich verpflichtet sei, das auf seinem Grundstücke befindliche Wasser ablaufen zu lassen oder von einem anderen Grundstücke ablaufendes Wasser in das seinige aufzunehmen, gehöre dem Sachenrechte an und müsse den Landesgesetzgebungen überlassen bleiben. Hiernach würde man in dem gegenwärtigen Artikel nur sagen können, daß die Verpflichtung zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes und zum Ersatze des verursachten Schadens Denjenigen treffe, welcher den natürlichen Wasserlauf widerrechtlich, nämlich gegen die auf das Nachbarrecht bezüglichen landesgesetzlichen Bestimmungen verändere. Dies ergebe sich

Digitized by Google

aber schon aus den in den Art. 217, 218 Abs. 1 und 229 flg. des allgemeinen Theils enthaltenen Vorschriften über Entstehung der Schuldverhältnisse aus unerlaubten Handlungen.

In Berücksichtigung dessen wurde der Artikel einstimmig gestrichen.

In Ansehung des folgenden Unterabschnittes, welcher die aus dem

Herauswerfen und Ausgießen von Sachen

entstehenden Verbindlichkeiten behandelt, wurde zu

Art. 1084.

> Ist aus einem Gebäude auf die Straße oder auf einen Ort, welcher begangen zu werden pflegt, Etwas geworfen, gegossen oder geschüttet und dadurch einem Anderen Schaden zugefügt worden, so hat der Beschädigte gegen den Inhaber des Gebäudes oder desjenigen Theiles desselben, von welchem aus der Schaden bewirkt worden ist, Anspruch auf dessen Ersatz, es sei denn, daß dieser Inhaber nachweisen könnte, daß eine Person, für welche er zu haften nicht verpflichtet ist, den Schaden bewirkt hat.

von dem Herrn Referenten erwähnt, daß die Vorschrift desselben im ersten Satze dem gemeinen Rechte entspreche, wogegen die Ausnahmebestimmung des Schlußsatzes eine angemessene Abänderung des gemeinen Rechtes enthalte.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte hierzu, daß er mit der Bestimmung des ersten Satzes im Allgemeinen einverstanden sei, da sie nicht nur dem bestehenden Rechte, sondern auch der Natur der Sache entspreche, und ihren guten Grund in dem Bedürfnisse der Verkehrssicherheit auf gangbaren Straßen und Plätzen habe, welche bei der Schwierigkeit für den Beschädigten, den Thäter zu ermitteln, durch die Verweisung an diesen nicht genügend hergestellt werden könne, während andererseits der Wohnungsinhaber durch gehörige Aufsicht einer Beschädigung der fraglichen Art in der Regel vorbeugen und, wenn eine solche erfolgt, den Thäter leichter entdecken könne. Im Besonderen habe jedoch Redner zunächst darauf aufmerksam zu machen, daß die Bestimmung, wonach der Beschädigte einen Ersatzanspruch gegen den Inhaber des Gebäudes oder desjenigen Theiles desselben, von welchem aus der Schaden bewirkt worden, habe, die Auslegung zulasse, als ob der Beschädigte die Wahl habe, den Ersatzanspruch gegen den Inhaber des Gebäudes oder den Inhaber des betreffenden Theiles desselben geltend zu machen. Dies sei wohl nicht beabsichtigt gewesen, und werde deshalb gesagt werden müssen, daß, wenn Mehrere ein Gebäude getheilt innehaben, nur der Inhaber des Theiles, von welchem aus gegossen, geworfen oder ge-

Digitized by Google

schüttet worden sei, wegen des verursachten Schadens in Anspruch genommen werden könne. Dies hervorzuheben, sei auch wegen der weiteren Frage erforderlich, wie es zu halten sei, wenn bei getheilter Innehabung eines Gebäudes sich nicht ermitteln lasse, von welchem Theile des Gebäudes aus der Schaden bewirkt worden sei. Denn da nach dem folgenden Art. 1085 mehrere Inhaber eines Gebäudes für den verursachten Schaden als Gesammtschuldner haften sollen, so könnte man hieraus folgern, daß in einem solchen Falle sämmtliche Bewohner des Gebäudes zum Ersatze angehalten werden können, und das Züricher Gesetzbuch habe in den §§ 1864 und 1869 diesen Grundsatz auch ausdrücklich aufgestellt. Redner glaube jedoch, daß mit diesem Grundsatze zu weit gegangen werde, wenn man insbesondere an solche Gebäude denke, in denen sich eine größere Anzahl von abgesonderten und an verschiedene Personen und Familien vermietheten Wohnungen befinde. Auch aus diesem Grunde müsse hervorgehoben werden, daß der Ersatz des Schadens nur von dem Inhaber des betreffenden Theiles des Gebäudes verlangt werden könne. Endlich sei zu fragen, welche Personen unter den Inhabern eines Gebäudes oder eines Theiles eines solchen verstanden werden sollen. Redner gehe davon aus, daß der Ausdruck „Inhaber" gewählt worden sei, um die Ansicht auszuschließen, als ob es auf das Eigenthumsverhältniß hierbei ankomme und auszudrücken, daß lediglich Derjenige haftpflichtig sei, welcher jeweiliger faktischer Inhaber des Gebäudes sei, möge er nun Eigenthümer, Pächter, Miether oder Aftermiether oder ihm die Bewohnung oder Benutzung des Gebäudes unentgeltlich überlassen worden sein. Daß der bloße Gast nicht als Inhaber eines Gebäudes betrachtet werden könne, verstehe sich wohl von selbst und ihn könne eine Haftpflicht daher nur treffen, wenn er selbst Urheber des Schadens sei, und ihm dies nachgewiesen werden könne. Bezüglich der Ausnahmebestimmung am Schlusse des Artikels mache Redner darauf aufmerksam, daß sie mit den Art. 222 und 223 des allgemeinen Theiles des Entwurfs in Verbindung stehe und den Vorgang des Sächsischen Gesetzbuchs § 1554, sowie des Hessischen und Bayerischen Entwurfs für sich habe.

Von anderer Seite wurde darauf hingewiesen, wie die Ausnahme am Schlusse der gegenwärtigen Bestimmung von dem gemeinen Rechte (fr. 5 § 3, D. de his, qui effud. 9, 3) abweiche, sich jedoch, nach dem Vorbilde neuerer Gesetzgebungen, durch ihre augenscheinliche Billigkeit ohne Gefährdung der Rechte des Beschädigten empfehle. In Betreff des Falles, wenn das Gebäude, von welchem aus die Beschädigung erfolgt, von Mehreren abgetheilt innegehabt werde, sei die Ausdrucksweise nicht

Digitized by Google

ganz genau und dürfte jene des Bayerischen Entwurfes Art. 951 Abs. 1 vorzuziehen sein.

Bezüglich der Fälle, wenn Mehrere ein Gebäude getheilt innehaben, wurde von einem Mitgliede des Ausschusses bemerkt, daß der Artikel in keiner anderen, als in der von dem Herrn Antragsteller gewünschten Weise verstanden werden solle. Die Commission trat dieser Auffassung bei, und beschloß demgemäß, bei der Redaction des Artikels erkennbar zu machen, daß in den fraglichen Fällen nur der Inhaber desjenigen Theiles des Gebäudes, von welchem aus der Schaden bewirkt worden, zum Ersatze desselben verpflichtet sei. Im Uebrigen war die Commission darin einverstanden, daß die Haftpflicht auf die Innehabung des Gebäudes gestellt worden, da hierdurch hervorgehoben werde, daß es für die Haftpflicht weder auf das Eigenthum an dem Gebäude, noch auf dessen Besitz ankomme.

Für den

Art. 1085.

Mehrere Inhaber des Gebäudes oder desjenigen Theiles desselben, von welchem aus der Schaden bewirkt worden ist, haften als Gesammtschuldner; sie können aber, wenn sie für den Urheber des Schadens Ersatz leisten mußten, von dem Letzteren Erstattung des Geleisteten verlangen.

beantragte ein Herr Abgeordneter zum ersten Satze unter Bezugnahme auf den zum vorigen Artikel soeben gefaßten Beschluß folgende Fassung:

Haben Mehrere ein Gebäude ungetheilt, oder denjenigen Theil eines Gebäudes, aus welchem u. s. w., gemeinschaftlich inne, so haften sie für den entstandenen Schaden als Gesammtschuldner.

Im Uebrigen erklärte sich Redner damit einverstanden, daß die Vorlage die mehreren Inhaber eines ungetheilten oder des Theiles eines Gebäudes als Gesammtschuldner haften lasse. Wenn aber die Annahme eines Gesammtschuldverhältnisses durch die Rücksicht auf den Beschädigten gerechtfertigt werde, so erheische andererseits die Rücksicht auf denjenigen Inhaber, welcher von dem Beschädigten in Anspruch genommen worden sei, und Ersatz geleistet habe, ihm für den Fall, daß er die Erstattung des Geleisteten von dem Urheber des Schadens nicht erlangen könne, ihm einen Regreßanspruch gegen die anderen als Gesammtschuldner haftenden Inhaber nach Kopftheilen zuzustehen. In dem Art. 225 des revidirten Entwurfes sei eine solche gegenseitige Regreßpflicht der Gesammtschuldner bezüglich des Schadenersatzes für eine aus Fahrlässigkeit begangene widerrechtliche Handlung angenommen worden. Diese Bestimmung sei jedoch auf

Digitized by Google

die Fälle des gegenwärtigen Artikels nicht anwendbar, weil hier auf Seiten der Inhaber des Gebäudes keine widerrechtliche Handlung vorliege. In dem Hessischen Entwurfe Art. 676 Abs. 2, sowie in dem Bayerischen Entwurfe Art. 951 Abs. 2 finde sich dieselbe Bestimmung, wie die der Vorlage, es habe aber dort eines derartigen Zusatzes, wie ihn Redner für erforderlich halte, nicht erst bedurft, weil nach den in dem allgemeinen Theile jener Entwürfe über die Gesammtschuldverhältnisse aufgestellten Grundsätzen die gegenseitige Regreßpflicht der Gesammtschuldner in allen Fällen bestehe. Redner beantrage daher zu dem ersten Satze des Artikels, wie er solchen zuvor beantragt habe, folgenden Zusatz:

> „Hat einer derselben die Entschädigung geleistet, und es kann von dem Urheber des Schadens kein Ersatz erlangt werden, so kann er von den übrigen Gesammtschuldnern verhältnißmäßigen Ersatz verlangen."

Von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses wurde dem Antrage des Herrn Vorredners mit dem Bemerken beigetreten, daß Redner selbst nur aus dem Grunde von einem gleichen Vorschlage abgesehen habe, weil die Commission auch in anderen Fällen, in welchen nach seiner Ansicht die Billigkeit eine Abweichung gerechtfertigt haben würde, dem in Art. 18 als Regel aufgestellten strengeren Grundsatze gefolgt sei.

Der Herr Referent wies darauf hin, daß man die gegenseitige Regreßpflicht für die Fälle dieses Artikels, wenn man consequent verfahren wolle, eigentlich nicht erst von der Voraussetzung abhängig machen dürfe, daß der Gesammtschuldner, welcher Ersatz geleistet habe, dessen Erstattung von dem Urheber nicht erlangen könne. Indessen lasse sich nicht verkennen, daß durch eine Beschränkung auf jene Voraussetzung die Regreßnahme vereinfacht werde, der Gesammtschuldner aber, welcher Ersatz geleistet habe, auch kaum gefährdet scheine, da er sich immer zuerst gegen den Urheber des Schadens wenden werde, sobald er erwarten könne, von diesem die Erstattung des Geleisteten zu erlangen, und Referent erkläre sich daher gleichfalls für den vorgeschlagenen Zusatz.

Hiernach wurde die Beifügung einer entsprechenden Bestimmung im Anschluß an den ersten Satz des Artikels, ingleichen auch die beantragte Fassungsänderung zu dem ersten Satze einstimmig genehmigt.

Von demselben Herrn Abgeordneten, von welchem der fragliche Antrag ausgegangen war, wurde hierauf bemerkt, daß die Vorschrift des zweiten Satzes, für welche die Bestimmung des Art. 223 des allgemeinen Theils des Entwurfs einen Vorgang bilde, nicht blos für die in dem ersten Satze zur Voraussetzung genommenen Fälle, sondern ebenso auch für die Fälle des Art. 1084 zu gelten habe.

Digitized by Google

Es werde daher der Satz, daß der Urheber des Schadens Demjenigen, welcher dafür Ersatz geleistet habe, zur Erstattung des Geleisteten verpflichtet sei, allgemein gefaßt werden müssen, und diese Vorschrift dem Art. 1085 voranzustellen und etwa mit Art. 1084 zu verbinden sein.

Dieser Vorschlag fand in Anerkennung der Richtigkeit der gemachten Bemerkung gleichfalls allseitige Zustimmung, und es wurde beschlossen, als Zusatz zu Art. 1084 folgende Vorschrift aufzunehmen:

> Hat der Inhaber des Gebäudes oder des betreffenden Theiles des Gebäudes, ohne daß der Schaden von ihm bewirkt worden, denselben ersetzt, so kann er von dem Urheber des Schadens Erstattung des Geleisteten verlangen.

In dem

> Art. 1086.
>
> Der Anspruch auf Schadenersatz fällt weg, wenn der Beschädigte den Ort, auf welchem er beschädigt worden ist, unbefugter Weise betreten hat oder durch ein erkennbar ausgestelltes Zeichen oder durch zeitiges Zurufen gewarnt war.

wurden die Worte „fällt weg" auf der ersten Zeile mit den anderen „ist nicht begründet" vertauscht; auch beschloß man, bei den Eingangsworten auf den Art. 1084 zu verweisen, um erkennbar zu machen, daß durch die Bestimmung des Artikels für die darin bezeichneten Fälle nur die actio de effusis et dejectis ausgeschlossen werden solle, die Frage nach der Haftpflicht des Urhebers des Schadens nach den Grundsätzen der lex Aquilia dagegen außer Betracht bleibe.

Zu

> Art. 1087.
>
> Die Vorschriften der Art. 1084 bis 1086 finden auch Anwendung, wenn Sachen, ohne gehörig befestigt worden zu sein, ausgehängt oder ausgestellt worden sind, und durch Herabfallen Jemandem einen Schaden verursacht haben.

wurde erinnert, daß es sich auch bei dieser Bestimmung nur um die Haftpflicht der Inhaber der betreffenden Gebäude oder der Theile derselben handle, und daß es mit Rücksicht hierauf angemessen scheine, auf die Voraussetzung, daß Sachen an einem Gebäude ausgehängt oder ausgestellt worden, Bezug zu nehmen. Die Commission erklärte sich hiermit einverstanden.

Die Bezeichnung des „Ausstellens" wurde von mehreren Seiten beanstandet. Nachdem zu deren Rechtfertigung auf die nämliche Diction im Bayerischen Entwurfe Art. 951 Abs. 4 und des Hessischen Entwurfes Art. 677 hingewiesen, zugleich aber der hierbei im Sächsischen Gesetzbuche § 1554 gebrauchten Wendung

Digitized by Google

„dadurch, daß Gegenstände, welche nicht gehörig befestigt sind, herabfallen“ gedacht worden war, überließ man es zunächst dem Redactionsausschusse, einen geeigneteren Ausdruck hierfür in Vorschlag zu bringen.

Hierauf ergriff ein Herr Abgeordneter zur Stellung eines auf die Verjährungsfrage bezüglichen Antrages das Wort, wobei er Folgendes ausführte. Im Art. 412 des allgemeinen Theiles des revidirten Entwurfes sei für Ansprüche auf Entschädigung aus unerlaubten Handlungen eine dreijährige Verjährungsfrist aufgestellt worden. Da es sich in dem gegenwärtig berathenen Unterabschnitt um eine solche Ersatzpflicht handle, bei welcher der Ersatzpflichtige nicht selbst als der Urheber der schadenbringenden Handlung erscheine, daher denn auch nur von einer obligatio quasi ex delicto geredet werde, so würde der angezogene Art. 412 auf die hier fraglichen Entschädigungsansprüche wenigstens nicht unmittelbare Anwendung erleiden können. Redner halte aber auch für nöthig, bezüglich dieser Ansprüche die Verjährung noch in kürzerer Frist, als in der in Art. 412 bezeichneten eintreten zu lassen, und es empfehle sich seiner Ansicht nach in dieser Beziehung die Vorschrift des § 1871 des Züricher Gesetzbuches, welche eine sechswöchentliche Verjährungsfrist aufstelle, daneben aber die Geltendmachung des Entschädigungsanspruches noch davon abhängig mache, daß der Beschädigte dem Inhaber des Gebäudes binnen 3 Tagen von dem erlittenen Schaden Anzeige gemacht habe. Denn wenn man die Entschädigungspflicht des Inhabers eines Gebäudes bezüglich des von diesem aus verursachten Schadens darauf gründe, daß der Inhaber des Gebäudes nicht nur einer Beschädigung der fraglichen Art eher begegnen, sondern auch den Thäter leichter ermitteln könne, so sei es nur consequent, daß man dem Inhaber auch die Möglichkeit dieser Ermittlung erleichtere, und zu diesem Zwecke erscheine eine Anzeigepflicht des Beschädigten an den Inhaber des Gebäudes, wie sie das Züricher Gesetzbuch aufstelle, vorzugsweise geeignet. Redner beantrage daher die Aufnahme eines Zusatzartikels dahin:

> Der Entschädigungsanspruch an den Inhaber des Gebäudes oder desjenigen Theiles desselben, von welchem aus der Schaden bewirkt worden ist, erlischt, wenn der Beschädigte nicht binnen drei Tagen dem Inhaber die erlittene Beschädigung angezeigt, und nicht binnen sechs Wochen auf Ersatz geklagt hat.

Bezüglich der letzteren Frist würde sich Redner übrigens auch dem Sächsischen Gesetzbuche conformiren können, welches nach § 1559 den Anspruch in sechs Monaten verjähren lasse, da er das Hauptgewicht auf die Anzeigepflicht lege.

Digitized by Google

Der Herr Referent erklärte sich insbesondere aus dem Grunde gegen die Aufstellung einer solchen Verpflichtung des Beschädigten zur Anzeige an den Inhaber, weil man hierdurch eine Maßregel einführe, über deren Modalitäten im Einzelnen der Entwurf keine besondere Bestimmungen enthalte, unter diesen Umständen aber die beantragte Vorschrift zu zahlreichen Streitfragen Anlaß geben würde, und wolle Referent beispielsweise an die Fälle erinnern, wenn etwa der Beschädigte in Folge der erlittenen Verletzung das Bewußtsein verloren habe, und sich dann in ärztlicher Behandlung befinde, oder wenn er den Inhaber des Gebäudes oder des betreffenden Theiles desselben nicht anwesend finde. Es würde ferner in Frage kommen, ob die Anzeige auch an den Stellvertreter des Inhabers erfolgen könne, oder nach Befinden, z. B. bei Unmündigen, erfolgen müsse, und weiter, ob bei der Ersatzpflicht mehrerer Inhaber die Anzeige an den einen derselben auch gegen die übrigen wirke oder nicht. Eine solche Anzeige würde nach Ansicht des Referenten nur dann ausführbar sein, wenn sie an die Polizeibehörde zu richten wäre. Referent würde jedoch vorziehen, davon gänzlich abzusehen, und an dessen Statt die Verjährungsfrist auf eine kürzere Dauer zu beschränken.

Für den Antrag, den Ersatzanspruch erlöschen zu lassen, sobald der Beschädigte nicht innerhalb kürzester Frist dem betreffenden Inhaber von der erlittenen Beschädigung Anzeige gemacht habe, lasse sich zwar, wurde von einem Mitgliede des Ausschusses erinnert, auch noch anführen, daß eine solche Bestimmung namentlich in Betracht des häufigen Wechsels der einzelnen Bewohner eines Hauses, und insbesondere des Gesindes räthlich sei, um dem Inhaber die Möglichkeit einer Ermittelung des Urhebers des Schadens zu gewähren. Die von dem Herrn Referenten dagegen vorgebrachten Bedenken scheinen jedoch hier zu überwiegen. Es dürfte daher wohl von der Anzeige abzusehen und nur eine kurze Verjährungsfrist festzusetzen sein.

Auch die übrigen Herren Abgeordneten schlossen sich der Ansicht des Herrn Referenten an, da in den regelmäßigen Fällen der Beschädigte, wenn er überhaupt einen Ersatzanspruch erheben wolle, ohnedies nicht erst nach Ablauf einiger Tage, sondern sofort nach der erlittenen Beschädigung sich an dem ersatzpflichtigen Inhaber der betreffenden Wohnung wenden werde, um ihn zugleich von der Richtigkeit des Entschädigungsanspruches überzeugen zu können.

Demgemäß wurde in dieser Beziehung der fragliche Antrag mit 5 gegen 1 Stimme abgelehnt, wogegen man sich hinsichtlich der Verjährungsfrist für derartige Ersatzansprüche dahin einigte, dieselbe auf eine dreißigtägige Dauer festzustellen, und für diese Bestimmung einen besonderen Artikel aufzunehmen.

Digitized by Google

Der nunmehr folgende Unterabschnitt betrifft die

Beschädigung durch Thiere und andere Sachen,

und wurde hierbei zu

Art. 1088.

Wer ein seiner Gattung nach wildes Thier hält, haftet für den von demselben verursachten Schaden, ausgenommen, wenn der Beschädigte oder ein Dritter das Thier gereizt oder sonst durch eigene Verschuldung Veranlassung zur Beschädigung gegeben hat. Hat ein Dritter zur Beschädigung Veranlassung gegeben, so steht dem Beschädigten gegen diesen ein Recht auf Entschädigung zu.

von dem Herrn Referenten bemerkt, daß man sich hier der Bezeichnung „wer ein wildes Thier hält" bedient habe, weil die in dem Artikel ausgesprochene Haftpflicht nicht den Eigenthümer des Thieres oder den Besitzer als solchen treffe, sondern die bloße Innehabung entscheide. Die Bestimmung des Artikels sei allerdings strenger, als die hierüber im gemeinen Rechte bestehenden Grundsätze, weil die Haftpflicht des Inhabers des wilden Thieres ohne Rücksicht darauf eintreten solle, ob in der Verwahrung und Beaufsichtigung des Thieres etwas versehen worden sei, und ob die Thiere sich etwa durch Zufall befreit haben oder nicht. Der Grund dieser strengeren Vorschrift liege darin, daß erfahrungsgemäß alle Vorsichtsmaßregeln nicht ausreichend seien, um eine unbedingte Garantie gegen das Ausbrechen wilder Thiere zu geben, daher auch schon der Umstand allein, daß ein solches ausgebrochen sei, als ein Beweis einer unzulänglichen Verwahrung angesehen werden müsse, und Derjenige, welcher dieser Möglichkeit ungeachtet ein wildes Thier halte, dabei auch das Rifico bezüglich des von demselben möglicherweise zu verursachenden Schadens übernehme.

Hinsichtlich der in diesem und dem folgenden Artikel gebrauchten Ausdrucksweise „wer ein Thier hält" wurde von anderer Seite hinzugefügt, daß damit das Verhältniß des Haltens, d. h. Innehabens von längerer Dauer des Thieres sowohl auf Seite des Eigenthümers, als eines bloßen Inhabers (Pächters, Miethers) verstanden werde, eine Auffassung, welche anderwärts, z. B. im Züricher Gesetzbuch §§ 1876, 1877, 1884 und im Code civil Art. 1385 wörtlich ausgeprägt sei.

Ein Herr Abgeordneter äußerte, daß er sich mit der durch die Vorschrift des Art. 1088 bezweckten Verschärfung der Haftpflicht des Inhabers eines wilden Thieres, welche schon durch die bloße Thatsache des Haltens eines solchen Thieres begründet werden solle, nicht einverstanden erklären könne. Die Vorlage folge allerdings in dieser

Digitized by Google

Beziehung dem Vorgange des Sächsischen Gesetzbuches § 1560 und des Bayerischen Entwurfes Art. 948 Abs. 1. Dagegen stelle das Oesterreichische Gesetzbuch die Haftpflicht des Inhabers in § 1320 nur auf die Vernachlässigung in der Verwahrung, ohne dabei zu unterscheiden, ob das Thier seiner Gattung nach zu den wilden Thieren zu zählen sei. Den meisten Beifall scheine jedoch dem Redner hier das Preußische Landrecht zu verdienen, welches bezüglich der Beschädigung durch wilde oder doch sonst ihrer Natur nach schädliche Thiere, welche gewöhnlich nicht gehalten werden, Thl. I. Tit. 6 §§ 70 und 71 bestimme, daß nur Derjenige, welcher dieselben ohne obrigkeitliche Erlaubniß halte, für jeden durch dieselben verursachten Schaden zu haften habe, während nach hierzu erlangter obrigkeitlicher Erlaubniß diese Vertretung nur Denjenigen treffe, welcher die nöthigen Vorsichtsmaßregeln zur Abwendung eines von diesen Thieren zu befürchtenden Schadens verabsäume. Aus dem Halten des Thieres aber schon an sich eine Haftpflicht des Inhabers für jeden durch dasselbe verursachten Schaden abzuleiten, halte Redner nicht für gerechtfertigt, weil man in dem Halten eines solchen Thieres nicht schon ohne Weiteres, und am wenigsten dann, wenn dies mit obrigkeitlicher Erlaubniß geschehen, eine Unvorsichtigkeit erblicken könne. Redner erinnere nur an die jetzt in vielen größeren Städten bestehenden zoologischen Gärten, bei welchen für die Verwahrung und Beaufsichtigung der Thiere in einer solchen Weise Sorge getragen werde, daß sich das Unternehmen doch unmöglich schon an sich als eine Unvorsichtigkeit bezeichnen lasse, obschon zuzugeben sei, daß auch die besten Vorsichtsmaßregeln die Möglichkeit eines durch das Thier zu verursachenden Schadens nicht absolut ausschlössen. Redner beantrage daher, den Inhaber eines wilden Thieres wegen des durch dasselbe verursachten Schadens nur dann unbedingt haften zu lassen, wenn er dasselbe ohne obrigkeitliche Erlaubniß gehalten habe, im anderen Falle aber seine Haftpflicht von der Voraussetzung einer ihm zur Last fallenden Verschuldung abhängig zu machen.

Von demselben Gesichtspunkte wurde der in der Vorlage aufgestellte Satz auch von anderer Seite angegriffen. Redner lege zwar überhaupt kein erhebliches Gewicht auf die Entscheidung der berührten Frage, weil solche Fälle, in welchen weder auf Seite des Beschädigten noch auf Seite des Inhabers des Thieres eine Verschuldung vorliege, nur selten vorkommen dürften, er vermöge es jedoch principiell nicht zu billigen, wenn die Schadenersatzpflicht schon an das Halten eines wilden Thieres geknüpft werde, obwohl das französische Recht noch weiter gehe, indem der Art. 1385 des Code civil den Inhaber jedes, nicht blos eines wilden Thieres, ohne Rück-

Digitized by Google

sicht auf irgend eine Verschuldung des Inhabers, für allen durch das Thier verursachten Schaden haften lasse. Es scheine ein genügender Grund nicht vorzuliegen, hier von dem Grundsatze abzugehen, daß die Schadenersatzverbindlichkeit eine Verschuldung des Ersatzpflichtigen voraussetze. Die Vorführung von Menagerien, die Einrichtung von Thiergärten seien nicht allein erlaubt, sondern man halte sie sogar für sehr nützlich und werthvoll, und hiermit würde es sich nicht vereinigen lassen, wenn man schon in dem Halten des Thieres einen Verpflichtungsgrund zum Ersatze des etwa durch dasselbe verursachten Schadens finden wolle. Die Motive, auf welche die nämliche Bestimmung des Hessischen Entwurfes (S. 258) und des Bayerischen Entwurfes (S. 288) gestützt werde, daß keine noch so sorgfältige Verwahrung die Gefahr gänzlich beseitige, welche dadurch hervorgerufen werde, daß Jemand solche schädliche Thiere in den Kreis des bürgerlichen Lebens einführe, führen offenbar zu weit, und schließe sich Redner in dieser Beziehung dem von dem Herrn Vorredner Bemerkten an. Es sei eine allgemeine Wahrheit, daß, wo überhaupt eine Gefahr bestehe, dieselbe sich auch durch Vorsichtsmaßregeln nicht absolut beseitigen lasse. Dessenungeachtet sei die Aufbewahrung von Pulver und dessen Fabrikation gestattet, und beständen die Gasanstalten in nächster Nähe anderer Gebäude, und man würde, wenn der Blitz in die Pulvermühle einschlage oder eine Gasexplosion stattfinde, die betreffenden Besitzer nicht für den dadurch Dritten verursachten Schaden verantwortlich machen wollen. In derselben Weise könne aber ein Naturereigniß, z. B. eine Feuersbrunst, welche die Menagerie ergreife, alle Vorsichtsmaßregeln zu nichte machen, welche bezüglich der Verwahrung eines wilden Thieres getroffen worden seien. Das Preußische Landrecht schließe in der bereits angezogenen Vorschrift zwar die Haftpflicht für den Zufall nicht aus, beschränke jedoch diese Haftpflicht wenigstens auf die Fälle, wenn Jemand ein wildes Thier ohne obrigkeitliche Erlaubniß halte, und mit Rücksicht hierauf würde sich Redner eher noch mit dem gestellten Abänderungsantrage befreunden können, obwohl er vorziehen würde, die Haftpflicht auf eine in Mitten liegende Verschuldung in Hinsicht auf die Verwahrung des Thieres zu stellen.

Auch von anderer Seite wurde der Entschädigungsanspruch als durch die bloße Thatsache des Haltens eines wilden Thieres, also ohne das Dazwischentreten irgend eines Verschuldens von Seiten des Eigenthümers oder Inhabers des Thieres, als begründet nicht erachtet. Jedenfalls könne der Satz nicht aufrechterhalten werden, wenn eine polizeiliche Bewilligung zum Halten des wilden Thieres — und diese zu erholen sei regelmäßig, z. B. im Bayerischen Polizeigesetzbuche Art. 140, vorgeschrieben

Digitized by Google

— vorliege. Im Falle der Nichteinholung dieser Erlaubniß aber sei das Halten des Thieres allein schon eine widerrechtliche Handlung (Art. 218 des Entwurfes) und hieran allein schon könne man mit Recht die Schadenersatzpflicht knüpfen. Sei aber diese Erlaubniß erholt — und dies werde regelmäßig der Fall sein — so könne man den Eigenthümer oder Inhaber des Thieres nicht für jeden Zufall haften lassen, sondern es müsse ein mit Schadenersatz nach Art. 217 und 218 zu vertretendes Verschulden, hier die Unterlassung der gehörigen Verwahrung, in Mitte liegen. Redner sei daher nicht in der Lage, das strenge Princip der Vorlage, welche dem Bayerischen Entwurfe Art. 948 und dem Sächsischen Civilgesetzbuche § 1560 folge, zu vertreten, indem er die hierfür in dem Bayerischen Entwurfe S. 288 angeführten Motive, gegenüber der gegenwärtigen Gestaltung der betreffenden Verhältnisse, wie solche schon von den Herren Vorrednern bezeichnet worden sei, für unzutreffend halte.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses erklärte sich im Principe für die Vorlage aus dem Grunde, weil Derjenige, welcher ein wildes Thier halte, obgleich er wissen müsse, daß dasselbe gefährlich sei und schaden könne, auch das Risico zu übernehmen habe, für den durch dasselbe verursachten Schaden einzustehen, der Umstand aber, daß dem Inhaber gestattet worden sei, das Thier zu halten, nur das Halten des Thieres als nicht an sich schon rechtswidrig darstelle, dagegen an der Haftpflicht für den Schaden deshalb nichts ändere, weil diese Erlaubniß selbstverständlich nur unter dem Vorbehalt ertheilt werden könne, daß der Thierhalter das mit dem Thierhalten verbundene Risico übernehme, mithin auch den durch das Thier verursachten Schaden zu ersetzen habe. Im Uebrigen sei es selbstverständlich, daß auch hier die Regel, daß es zur Leistung des Unmöglichen keine Verpflichtung geben könne, eingreife, mithin der Thierhalter nicht für einen Schaden zu haften habe, welcher z. B. durch Eintritt einer vis major veranlaßt worden sei.

Die Unterscheidung der Fälle nach dem Gesichtspunkte, ob das Thier mit oder ohne obrigkeitliche Erlaubniß gehalten worden, wurde auch von dem Herrn Referenten für unthunlich erachtet. Abgesehen davon, daß die polizeiliche Erlaubniß zu einem Unternehmen niemals den Unternehmer von einer aus der Führung des Unternehmens entstehenden civilrechtlichen Ersatzpflicht befreien könne, lasse sich die fragliche Unterscheidung bei den hier in Rede stehenden Thieren überhaupt nicht durchführen, weil, wo auch immer die Polizeigesetze in dieser Beziehung Bestimmungen enthalten möchten, doch gewiß eine polizeiliche Erlaubniß nicht für alle diejenigen Thiere er-

Digitized by Google

fordert werde, welche unter den Begriff der wilden Thiere im Sinne dieses Artikels fielen, so z. B. nicht für das Halten von Störchen, Rehböcken, Füchsen u. s. w. Hiernach würde man aber dahin gelangen, daß die Inhaber von Thieren der letzteren Art, da zu deren Haltung eine polizeiliche Erlaubniß weder erfordert noch ertheilt werde, stets der strengeren Haftpflicht unterworfen seien, und die mildere Beurtheilung, welche unter der Voraussetzung der erlangten obrigkeitlichen Erlaubniß zum Halten der Thiere eintrete, hauptsächlich nur bei Menagerien und zoologischen Gärten in Anwendung komme, obgleich bezüglich dieser am wenigsten Grund dazu vorliege, da bei diesen die Thiere nur um des aus dem Unternehmen zu erzielenden Gewinnes willen gehalten würden, und es hiernach ganz angemessen scheine, derartige Unternehmungen auch die Gefahr des Schadens tragen zu lassen.

Auf die letztere Bemerkung wurde auf den gemeinen Nutzen solcher Unternehmungen hingewiesen, indem sie zugleich zur Belehrung dienen, auch darauf aufmerksam gemacht, daß die Anlage von zoologischen Gärten in der Regel wohl zunächst mit Rücksicht auf das öffentliche Interesse, nicht um des zu erzielenden Gewinnes willen gemacht werden.

Bei der Abstimmung erlangte der gestellte Antrag auf Abänderung mit 4 gegen 2 Stimmen die Majorität, und war man mit dem Herrn Referenten einverstanden, daß es nunmehr genügen werde, in dem Eingangssatze des Art. 1088 die Worte „ohne obrigkeitliche Erlaubniß" einzuschalten, wogegen die Vorschrift bezüglich der Fälle, in welchen Jemand ein wildes Thier mit obrigkeitlicher Erlaubniß gehalten, da hier die Haftpflicht des Inhabers wie in den Fällen des Art. 1089 von seiner Verschuldung abhängig sein solle, mit dem letzteren Artikel zu verbinden sein werde.

Als ein hier noch zu erwähnender Fall wurde demnächst allerseits jener erkannt, wenn das Thier, von welchem die Beschädigung ausgegangen, von einem anderen, nicht dem Eigenthümer des ersteren gehörigen, Thiere gereizt worden sei. Man behielt sich vor, diesen Fall in einem besonderen Satze als eine weitere Ausnahme der Haftung zu erwähnen.

Bezüglich des Schlußsatzes des Artikels bemerkte ein Herr Abgeordneter, daß derselbe im Zusammenhalte mit den Ausnahmefällen des vorhergehenden Satzes nur so verstanden werden könne, daß, wenn ein Dritter zu der Beschädigung Veranlassung gegeben habe, dem Beschädigten der Entschädigungsanspruch nur gegen diesen Dritten zustehe. Diese Entscheidung sei in dem Falle richtig, wenn die culpa des Dritten allein die Veranlassung zu der Beschädigung gegeben habe, ohne daß dem Inhaber des Thieres eine concurrirende Verschuldung

Digitized by Google

Anlage zur 250. Sitzung.

treffe. In Fällen dagegen, wo die mangelhafte Verwahrung oder Beaufsichtigung des Thieres von Seiten des Inhabers die culpa des Dritten erst ermöglicht habe, mit letzterer also die eigene culpa des Inhabers concurrire, könne dieser seiner Haftpflicht dadurch, daß die Verschuldung eines Dritten die unmittelbare und seine culpa nur die mittelbare Veranlassung zu der Beschädigung abgegeben habe, nicht ledig werden. Diesem Falle werde aber nach der nunmehrigen Abänderung des ersten Satzes des Artikels auch der andere gleichzustellen sein, wenn die obrigkeitliche Erlaubniß zur Haltung des Thieres nicht eingeholt worden sei, da in diesem Falle das Halten des Thieres an sich schon als eine widerrechtliche Handlung zu betrachten sei, und glaube Redner, daß in diesen beiden Fällen der Inhaber des Thieres und der Dritte, welcher zu der Beschädigung Veranlassung gegeben habe, als Gesammtschuldner zu haften hätten.

Darüber, daß der Dritte und der Inhaber solidarisch zu haften hätten, wenn dem Letzteren eine Vernachlässigung in der Beaufsichtigung oder Verwahrung des Thieres zur Last falle, welche erst ermöglicht habe, daß durch die Handlungsweise des Dritten ein Schaden habe entstehen können, war man sogleich einverstanden, wogegen es nicht für unzweifelhaft erachtet wurde, dasselbe bezüglich der Fälle gelten zu lassen, wenn die obrigkeitliche Erlaubniß zur Haltung des Thieres nicht erlangt worden sei. Die Commission entschied sich jedoch mit 4 gegen 2 Stimmen, auch bezüglich dieser Fälle eine Solidarhaft des Besitzers und des Dritten anzunehmen.

In Folge dieses Beschlusses wurde von einem Herrn Abgeordneten darauf aufmerksam gemacht, daß nunmehr die Worte: „oder ein Dritter" im ersten Satze nicht mehr passen, weil nach dem Beschlusse die Haftung des Inhabers des Thieres nicht unbedingt erlösche, wenn letzteres, durch einen Dritten gereizt, Jemand schade, vielmehr in den Fällen, wo das Thier ohne obrigkeitliche Erlaubniß gehalten werde oder sonst eine, die Möglichkeit einer Beschädigung bedingende culpa des Inhabers des Thieres concurrire, dieser mit dem Dritten als Gesammtschuldner hafte. Die Worte „oder ein Dritter" werden daher zu streichen sein.

Die Commission stimmte dieser Bemerkung bei.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Art. 1082.

Der Entschädigungsanspruch fällt weg, wenn Jemand die Veränderung in Folge obrigkeitlicher Ermächtigung vorgenommen oder nur auf seinem Grund und Boden wieder aufgehoben hat, was von dem Anderen gewaltsamer oder heimlicher Weise errichtet worden war.

Digitized by Google

Art. 1083.

Wer einen Wasserlauf, wie er durch die natürliche Lage eines Grundstückes bedingt ist, durch irgend eine Vor- oder Einrichtung so verändert, daß derselbe verstärkt oder gehemmt und dadurch einem benachbarten Grundstücke Schaden verursacht wird, ist zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes und zum Ersatze dieses Schadens verpflichtet, sofern er nicht die Vor- oder Einrichtung nur zum Schutze des eigenen Grundstückes gegen außerordentliche Ueberschwemmung getroffen hat.

IX. Herauswerfen oder Ausgießen von Sachen.

Art. 1084.

Ist aus einem Gebäude auf die Straße oder auf einen Ort, welcher begangen zu werden pflegt, Etwas geworfen, gegossen oder geschüttet und dadurch einem Anderen Schaden zugefügt worden, so hat der Beschädigte gegen den Inhaber des Gebäudes oder desjenigen Theiles desselben, von welchem aus der Schaden bewirkt worden ist, Anspruch auf dessen Ersatz, es sei denn, daß dieser Inhaber nachweisen könnte, daß eine Person, für welche er zu haften nicht verpflichtet ist, den Schaden bewirkt hat.

Art. 1085.

Mehrere Inhaber des Gebäudes oder desjenigen Theiles desselben, von welchem aus der Schaden bewirkt worden ist, haften als Gesammtschuldner; sie können aber, wenn sie für den Urheber des Schadens Ersatz leisten mußten, von dem Letzteren Erstattung des Geleisteten verlangen.

Art. 1086.

Der Anspruch auf Schadenersatz fällt weg, wenn der Beschädigte den Ort, auf welchem er beschädigt worden ist, unbefugter Weise betreten hat oder durch ein erkennbar ausgestelltes Zeichen oder durch zeitiges Zurufen gewarnt war.

Art. 1087.

Die Vorschriften der Art. 1084 bis 1086 finden auch Anwendung, wenn Sachen, ohne gehörig befestigt worden zu sein, ausgehängt oder ausgestellt worden sind, und durch Herabfallen Jemandem einen Schaden verursacht haben.

X. Beschädigung durch Thiere und andere Sachen.

Art. 1088.

Wer ein seiner Gattung nach wildes Thier hält, haftet für den von demselben verursachten Schaden, ausgenommen, wenn der Beschädigte oder ein Dritter das Thier gereizt oder sonst durch eigene Verschuldung Veranlassung zur Beschädigung gegeben hat. Hat ein Dritter zur Beschädigung Veranlassung gegeben, so steht dem Beschädigten gegen diesen ein Recht auf Entschädigung zu.

Digitized by Google

CCLI. Sitzung.

Dresden, den 18. Mai 1865.

In Anwesenheit sämmtlicher Herren Abgeordneten wurde heute die Berathung des Abschnittes über die Quasidelicte (Anlage B.) fortgesetzt.

Zu dem

Art. 1089.

Wer ein Hausthier hält, hat den von demselben verursachten Schaden zu ersetzen, wenn er nicht nachweisen kann, daß er das Thier gehörig verwahrt oder beaufsichtigt hat, oder wenn nicht einer der in Art. 1088 bestimmten Ausnahmsfälle vorliegt.

wurde zunächst von dem Herrn Referenten bemerkt, daß derselbe in Gemäßheit des am Schlusse der gestrigen Sitzung gefaßten Beschlusses zu ergänzen sei, im Schlußsatz aber statt der dort ersichtlichen Verweisung die Ausnahmen in extenso aufgeführt werden können.

Ein Herr Abgeordneter machte darauf aufmerksam, daß die Ausdrücke „wilde Thiere und Hausthiere" nicht erschöpfend seien. Denn im gewöhnlichen Sprachgebrauche verstehe man unter wilden Thieren zumeist nur reißende Thiere, zwischen denen einerseits und den Hausthieren andererseits eine Menge anderer Thiere in Mitten stehen. Dies habe das Preußische Landrecht Thl. I. Tit. 6 § 70 bis 74 zu einer sehr detaillirten nach der größeren oder geringeren Schädlichkeit der Thiere bemessenen Classification der letzteren geführt, welche indeß wegen ihrer zu großen Casuistik sich nicht zur Nachahmung empfehle. Um aber jene vorhandene Lücke auszufüllen, werde man wohl den Ausdruck „Hausthiere" mit dem „andere Thiere" vertauschen müssen, zumal die Bestimmung des Art. 1088 nur für das Halten von reißenden Thieren, nicht aber auch von anderen wilden Thieren, die nicht Hausthiere seien, sich rechtfertigen lasse. Ferner werde es zur Vereinfachung der Fassung der beiden Art. 1088 und 1089 dienen, wenn man die im Art. 1088 bezeichneten Ausnahmen, welche ja auch für den Fall des Art. 1089 gelten, nur ein einziges Mal erwähne und dies könne dadurch ermöglicht werden, daß man die beiden Regeln der genannten Artikel in einem Artikel unmittelbar aufeinander folgen lasse und hieran erst die beiden Ausnahmen anreihe. Sodann werde es richtiger sein, wenn die Verpflichtung des Inhabers eines nicht wilden oder eines mit obrigkeitlicher Erlaubniß gehaltenen wilden Thieres zum Ersatze des durch dasselbe verursachten Schadens auf die Thatsache der nicht gehörigen Verwahr-

Digitized by Google

ung oder Beaufsichtigung gestellt werde, wie dies der Hessische Entwurf Art. 670 Absatz 2 thue, und wenn im Anschlusse hieran dann erst die Beweisfrage geregelt werde. Denn die mangelhafte Verwahrung oder Beaufsichtigung bilde hier den Grund der Schadenersatzpflicht, indem, wenn ein solcher Mangel vorgelegen, angenommen werden dürfe, daß die mangelhafte custodia den Schaden verursacht habe. Im Uebrigen sei Redner damit einverstanden, daß die Beweislast auf den Inhaber des Thieres gelegt werde, da im anderen Falle die ganze Bestimmung nur geringen Werth haben würde, und man für die Regel davon ausgehen könne, daß, wo nicht einer der gedachten Ausnahmefälle zutreffe, die Beschädigung durch das Thier bei gehöriger Sorgfalt des Inhabers hätte vermieden werden können, somit ein Mangel in dieser Beziehung den Anlaß zu der Beschädigung gegeben habe. Weiter glaube Redner, daß auch der schon in der vorigen Sitzung erwähnte Fall unter die Ausnahmen aufzunehmen sei, wenn das Schaden zufügende Thier von dem Thiere eines Anderen gereizt worden, und es beantrage daher Redner, mit Rücksicht weiter auf die in voriger Sitzung gefaßten Beschlüsse, folgende Fassung der Art. 1088 und 1089:

Art. 1088.

Wer ein seiner Gattung nach wildes Thier ohne obrigkeitliche Erlaubniß hält, hat für den von demselben verursachten Schaden zu haften.

Wer ein wildes Thier mit obrigkeitlicher Erlaubniß oder ein anderes Thier hält, hat den von demselben verursachten Schaden nur dann zu ersetzen, wenn er das Thier nicht gehörig verwahrt oder beaufsichtigt hat. Die gehörige Verwahrung oder Beaufsichtigung hat jedoch Derjenige, welcher das Thier hält, zu beweisen.

Art. 1089.

Hat der Beschädigte oder ein Thier desselben das Thier gereizt oder der Beschädigte sonst durch eigene Verschuldung Veranlassung zu der Beschädigung gegeben, so hat er keinen Anspruch auf Schadenersatz.

Hat ein Dritter oder das Thier eines Dritten Veranlassung zu der Beschädigung gegeben, so ist der Dritte dem Beschädigten zu dem Ersatze des Schadens verpflichtet. Derjenige, welcher das Thier hält, haftet für den durch das Thier verursachten Schaden unter den Voraussetzungen des Art. 1088, in den Fällen des Abs. 2 jedoch nur, wenn die mangelhafte Verwahrung oder Beaufsichtigung zu dem Schaden mitgewirkt hat, mit dem Dritten als Gesammtschuldner.

Digitized by Google

Was nun zuvörderst die beantragte Vertauschung des Wortes „Hausthiere“ mit „andere Thiere“ anlangte, so wurde von den meisten Herren Abgeordneten erwidert, daß sie unter wilden Thieren nicht blos reißende, sondern alle diejenigen, welche nicht unter den Begriff der Hausthiere fielen, verstanden haben.

Von dem Herrn Antragsteller wurde jedoch hiergegen erinnert, daß dann die im Art. 1088 festgesetzte Haftung des Thierhalters eine zu ausgedehnte sei. Die Voraussetzung dieser Haftung bestehe in dem Mangel einer obrigkeitlichen Erlaubniß. Letzteres Erforderniß träfe aber nur dann zu, wo es sich um die Haltung besonders gefährlicher Thiere handle, für andere Thiere, welche, minder gemeingefährlich, wie Rehe, Eichhörnchen, Schwäne u. s. w. lediglich aus Liebhaberei gehalten würden, pflege eine polizeiliche Erlaubniß nicht erforderlich zu sein und es könne daher auch bezüglich der Haftpflicht für das Halten solcher Thiere das Einholen einer polizeilichen Erlaubniß nicht maßgebend sein. Es würde dies zu dem sonderbaren Ergebnisse führen, daß Derjenige, welcher mit polizeilicher Erlaubniß reißende Thiere, wie Löwen, Tiger, Bären u. s. w. halte, für den durch dieselben verursachten Schaden nur dann zu haften hätte, wenn ihm bezüglich der Verwahrung eine Verschuldung zur Last falle, während Derjenige, welcher einen Hasen, ein Reh, einen Storch u. s. w. halte, wozu es einer polizeilichen Erlaubniß nicht bedürfe, unbedingt für jeden durch ein solches Thier verursachten Schaden einstehen müßte, wenn er das Thier auch noch so gut verwahrt und nur ein Zufall die Schadenszufügung möglich gemacht hätte.

Hierauf entgegnete ein anderer Herr Abgeordneter, daß er dem Herrn Vorredner nicht beizutreten vermöge. Wer ein Thier, welches Anderen Schaden verursachen könne, gehöre es auch nicht zu den reißenden Thieren, aus bloßer Liebhaberei halte, möge um dieser seiner Liebhaberei willen auch die Gefahr übernehmen. Wünsche er derselben überhoben zu sein und sei polizeiliche Erlaubniß, weil an sich nicht erforderlich, nicht zu erlangen, so möge er von seiner Liebhaberei abstehen.

Dagegen stimmte ein Mitglied des Ausschusses dem Herrn Antragsteller insofern bei, als er es für zu hart erachtete, wenn Jeder, der ein nicht zu den Hausthieren gehöriges Thier halte, auch für den casuellen Schaden haften sollte, selbst wenn zur Haltung solcher Thiere eine obrigkeitliche Genehmigung nicht nöthig sei und darum auch nicht ertheilt zu werden pflege. Indeß hindere den Redner ein Bedenken, dem Herrn Antragsteller vorbehaltslos beizutreten. Während nämlich der Begriff „Hausthiere“ keiner Definition bedürfe, um nicht zu eng oder zu weit aufgefaßt zu werden, und des-

Digitized by Google

halb auch genau würde erkennen lassen, welche Thiere das Gesetz unter den wilden verstehe, entbehre der Ausdruck „wilder Thiere," wie schon der Dissens im Schooße der Commission zeige, der gleichen Bestimmtheit. Je nachdem der Begriff „wilde Thiere" weiter oder enger verstanden werde, werde auch der Begriff „andere Thiere" enger oder weiter. In dieser Hinsicht führe also der Antrag zur Unbestimmtheit und zu Unsicherheit in der Anwendung. Ueberhaupt aber könne sich Redner nicht verhehlen, daß das Requisit der obrigkeitlichen Erlaubniß, welches durch die vorige Sitzung in die besprochenen Artikel hineingebracht worden, nicht dazu angethan sei, ein einheitliches Privatrecht zu befördern, weil es lediglich von der Ortspolizei und den localen Polizeivorschriften abhänge, durch Ertheilung oder Verweigerung der Erlaubniß zur Haltung wilder Thiere, oder dadurch, daß für das Halten gewisser Thiere obrigkeitliche Genehmigung für unnöthig erklärt werde, die Haftung des Herrn solcher Thiere zu erleichtern, beziehentlich zu erschweren. Redner würde daher am Liebsten von dem Unterschiede zwischen dem Halten wilder Thiere mit oder ohne polizeiliche Erlaubniß absehen, und zu den Grundsätzen des Sächsischen Gesetzbuches § 1560 und der ursprünglichen Vorlage zurückkehren.

Hierfür verwendete sich auch der Herr Referent, zumal in Sachsen eine eigentliche Erlaubniß zum Halten wilder Thiere von den Polizeibehörden nicht ertheilt werden könne. Richte ein Jemandem gehöriges wildes Thier Schaden an, so könne von der Polizei zwar die fernere Beibehaltung des Thieres untersagt werden, allein eine besondere Genehmigung zur Haltung und noch dazu zum Präjudize eventueller Rechte anderer Personen würde kaum für statthaft erachtet werden. Die Concession, welche zur Anlegung zoologischer Gärten, oder zur Aufstellung von Menagerien erfordert werde, beziehe sich im Wesen nur auf die gewerbliche Seite solcher Unternehmungen, sowie auf Anordnung der erforderlichen Sicherheitsmaßregeln und habe mit der Frage der Schadenersatzpflicht am Wenigsten zu thun, weil sie nicht eigentlich als eine Erlaubniß zur Haltung schädlicher Thiere aufgefaßt werden dürfe.

Letzteres wurde nun zwar von anderen Seiten bezweifelt und zugleich darauf hingewiesen, daß in den Polizeistrafbüchern mehrerer in der Commission vertretener Staaten der Fall der Erlaubnißertheilung zum Halten wilder Thiere vorgesehen sei, indeß erkannte man an, daß der in der vorigen Sitzung zu den Art. 1088 und 1089 gefaßte Beschluß, die Art der Haftung davon abhängen zu lassen, ob die obrigkeitliche Genehmigung eingeholt worden sei oder nicht, in den Staaten, wo eine solche Erlaubniß von den Behörden nicht ertheilt werden

Digitized by Google

könne, kaum ausführbar sei. Nur der Herr Abgeordnete, von welchem der in der vorigen Sitzung deshalb gestellte Antrag herrührte, befürwortete die Aufrechterhaltung des Beschlusses, weil in der polizeilichen Erlaubniß eine gewisse Garantie dafür, daß nach den concreten Verhältnissen von dem Halten wilder Thiere ein Schaden nicht zu befürchten sei, liege.

Der Herr Abgeordnete, welcher die Eingangs erwähnten Anträge gestellt hatte, schlug vor, die Worte „ohne obrigkeitliche Erlaubniß" und „mit obrigkeitlicher Erlaubniß" zu streichen und die Ersatzpflicht bei einem durch wilde Thiere verursachten Schaden nicht von dem bloßen Halten derselben, sondern von der unterlassenen gehörigen Verwahrung, bei Hausthieren aber von der nicht gehörigen Verwahrung oder Beaufsichtigung derselben abhängig zu machen, so daß der Beweis des Schadens, sowie der nicht gehörigen Verwahrung beziehentlich Beaufsichtigung als genügend zur Begründung des sonst erforderlichen Causalzusammenhanges zwischen culpa und Erfolg angesehen werde.

Unter diesen Voraussetzungen, sowie wenn man hervorhebe, daß das Thier in einer seiner wilden Naturentsprechenden Weise verwahrt worden sein müsse, erklärte der Herr Referent, sich dem Antrage, den Satz 1 des Art. 1088 lediglich auf die culpa zu stellen, anschließen und von seinem früher hiergegen erhobenen Widerspruch absehen zu wollen.

Mit 5 gegen 1 Stimme wurden hierauf die beiden ersten Sätze des heute beantragten Art. 1088 in folgender Fassung genehmigt:

> Wer ein seiner Gattung nach wildes Thier hält, haftet für den von demselben verursachten Schaden, wenn er das Thier nicht auf eine seiner wilden Natur entsprechende Weise verwahrt hat.
>
> Wer ein Hausthier hält, haftet für den von demselben verursachten Schaden, wenn er das Thier nicht gehörig verwahrt oder beaufsichtigt hat.

Sodann wurde einstimmig beschlossen, an den zweiten Absatz den Satz:

> „die gehörige Verwahrung oder Beaufsichtigung hat Derjenige zu beweisen, welcher das Thier hält."

anzuhängen, und mit diesem Satze den Art. 1088 zu schließen.

Indem man sich hiernächst zur Prüfung des heute proponirten Art. 1089 wendete, bemerkte der Herr Antragsteller, daß derselbe sachlich mit dem, was in der gestrigen Sitzung in diesem Punkte beschlossen worden sei, übereinstimme. Es sei zunächst in dem ersten Absatze ausgesprochen, daß, wenn der Beschädigte den

Digitized by Google

Schaden verschuldet habe, den Herrn des Thieres keinerlei Verantwortlichkeit treffe, selbst wenn er das Thier nicht gehörig verwahrt habe, weil in diesem Falle der Causalnexus zwischen der culpa des Thierbesitzers und dem eingetretenen Erfolge unterbrochen werde.

Ein Herr Abgeordneter und der Herr Referent waren der Ansicht, daß man, wenn, wie geschehen, die Ersatzpflicht lediglich auf die culpa gestellt werde, weder des Falles, wenn der Beschädigte, noch des Falles, wenn ein Thier des Letzteren das beschädigende Thier gereizt habe, zu erwähnen brauche, weil sich die Entscheidung aus dem angegebenen Principe von selbst ergebe.

Dem vermochte jedoch der Herr Antragsteller nicht beizutreten. Wie schon bemerkt gehe seine Ansicht dahin, daß culpa zwar erfordert werde, nämlich eine culpa bezüglich der custodia, daß aber, wenn diese vorhanden und ein Schaden eingetreten sei, der Causalzusammenhang zwischen jener culpa und dem Schaden vermuthet werde, ohne daß weiter zu untersuchen sei, ob der Schaden durch gehörige Sorgfalt in der Verwahrung oder Beaufsichtigung hätte vermieden werden können. Trete aber eine eigene culpa des Verletzten hinzu, so falle jene Vermuthung, weil nun gewiß werde, daß ein Causalzusammenhang nicht bestehe.

Der Herr Referent beharrte dabei, daß kaum erst ausgesprochen zu werden brauche, daß die culpa des Beschädigten die des Eigenthümers des Thieres aufhebe. Im Uebrigen aber folge hier der Antrag den neueren Gesetzgebungen, welche die Ersatzpflicht für den von einem Thiere angerichteten Schaden zwar auf die culpa des Eigenthümers stellen, den Beweis der Schuldlosigkeit aber auf den Eigenthümer wälzen und hierdurch im Effecte auf eine allgemeine Haftpflicht dessen, der das Thier halte, hinauskommen, was das Sächsische Gesetzbuch § 1560 und 1561 geradezu ausspreche.

Hierauf wurde jedoch bemerkt, daß dies über den zu Art. 1088 gefaßten Beschluß hinausgehen würde, weil der Eigenthümer des Thieres dann überhaupt auch für den durch das Thier verursachten casuellen Schaden haften würde. Zuzugeben sei zwar, daß es durch die beschlossene Regelung der Beweislast im Effecte dahin kommen könne, daß der Eigenthümer auch den zufälligen Schaden zu tragen habe, allein bei entgegengesetzter Normirung der Beweislast würde man Gefahr laufen, etwas Unpraktisches zu schaffen.

Man vereinigte sich hierauf auf Annahme des ersten der beiden als Art. 1089 vorgeschlagenen Absätze.

Von dem Herrn Referenten wurde dabei noch bemerkt, daß er für Sachsen eine Frage offen zu halten habe, nämlich die Frage über die Beibehaltung der in der Vorlage übergegangenen noxae datio. Bekanntlich be-

Digitized by Google

stehe im gemeinen Rechte ein gewisses Recht auch unter Thieren und leblosen Dingen. Wenn der Hund des A. den Hund des B. anfalle und todt beiße, so habe A. den Schaden zu ersetzen, weil sein Thier, wenn auch ohne sein Verschulden, den Schaden verursacht habe. Hieran habe man in Sachsen im Wesen festgehalten, nur mit dem Unterschiede, daß der dominus entweder sofort, nachdem er Kenntniß von dem Schaden erlangt, das Thier derelinquiren konnte, oder, wenn er dies nicht that, den vollen Schaden ersetzen mußte. Bei der Codification des Civilrechtes in Sachsen habe man indessen einen Mittelweg eingeschlagen, indem man demjenigen, dessen Sache ohne eine hierbei concurrirende Verschuldung Schaden verursache, gestattet habe, sich durch Ueberlassung der Sache an den Beschädigten von jedem Ersatzanspruche zu befreien, so daß also gewissermaßen die Sache selbst für den von ihr angerichteten Schaden hafte. Redner wolle einen hierauf bezüglichen Antrag nicht stellen, sondern dies nur zu Protocoll erklärt haben.

Von anderer Seite wurde hierzu bemerkt, daß zwar wie das Sächsische Gesetzbuch, so auch das Züricher Gesetzbuch § 1878 die noxae datio noch gestatte, daß aber das Oesterreichische, Preußische und Französische Recht dieselbe nicht kenne, ebenso der Hessische Entwurf Art. 670 Abs. 3 und der Bayerische Entwurf Art. 948 Abs. 3 dagegen sich ausgesprochen haben, und zu den Principien der Vorlage die noxae datio auch nicht passen würde, da hienach bei der Schadenersatzpflicht nicht sowohl die Rücksicht auf die sogenannte pauperies im römischrechtlichen Sinne, als vielmehr die in der mangelhaften Verwahrung oder Beaufsichtigung liegende persönliche Verschuldung maßgebend sei, welche zum vollen Schadenersatz verpflichte, während eine sogenannte noxae datio der Regel nach gar keine Entschädigung sein werde.

Der zweite Absatz des Art. 1089 wurde mit Rücksicht auf die zu Art. 1088 gefaßten Beschlüsse salva mel. red. dahin gefaßt:

> Hat ein Dritter oder das Thier eines Dritten Veranlassung zu der Beschädigung gegeben, so ist nur der Dritte dem Beschädigten zum Ersatze des Schadens verpflichtet. Derjenige, welcher das Thier hält, haftet, wenn die mangelhafte Verwahrung oder Beaufsichtigung desselben zu dem Schaden mitgewirkt hat, neben dem Dritten als Gesammtschuldner.

Noch brachte der Herr Antragsteller zur Sprache, ob man für den Fall des gegenseitigen Raufens mehrerer Thiere und des hierdurch dem einen zugegangenen Schadens eine Bestimmung aufnehmen wolle. Nach gemeinem Rechte sei, wie schon bemerkt, der Herr des schädigenden Thieres, vorausgesetzt, daß der Beschädigte nicht der

Digitized by Google

autor rixae gewesen, schadenersatzpflichtig gewesen. Diesen Satz könne man natürlich nicht in den Entwurf aufnehmen, wenn man von dem Erfordernisse der culpa ausgehe, vielmehr würde nur ausgesprochen werden können, daß ein Ersatz des Schadens hier überhaupt nicht stattfinde.

Materiell war die Commission mit dem Herrn Antragsteller einverstanden, man erachtete jedoch die Aufnahme eines solchen Satzes nicht für erforderlich.

In dem

Art. 1090.

Mehrere, welche das schädliche Thier halten, haften für den durch solches verursachten Schaden als Gesammtschuldner.

wurden die Worte „welche das schädliche Thier halten" mit den Worten „welche ein Thier gemeinschaftlich halten" vertauscht, der Artikel aber im Uebrigen genehmigt.

Hiernächst erwähnte ein schon mehrfach genannter Herr Abgeordneter, daß für die Ansprüche auf Ersatz des durch fremde Thiere verursachten Schadens, wie überhaupt für Ansprüche aus Quasidelicten eine kürzere Verjährung als die 20jährige einzuführen sein dürfte, und zwar um so mehr, als man die Ansprüche aus Delicten (nach Art. 412) innerhalb 3 Jahren verjähren lasse. An sich scheine dem Redner für die in Frage stehenden Ansprüche eine dreijährige Verjährung fast noch zu lang, allein andererseits sei es nicht wünschenswerth, für die Verjährung zu verschiedenartige Fristen anzunehmen. Redner schlage daher vor, die Ansprüche aus Quasidelicten dem Art. 412 mit zu unterstellen und demzufolge in dem genannten Artikel hinter dem Worte „unerlaubten" noch „oder diesen gleich zu achtenden" einzuschalten.

Mit Ausnahme eines Ausschußmitgliedes, welches eine noch kürzere Verjährung hierfür eingeführt zu sehen wünschte, traten alle Herren Abgeordneten diesem Antrage bei.

Indem man sich hierauf zu dem

Art. 1091.

Der Eigenthümer eines Gebäudes oder Werkes hat den durch dessen Einsturz einem Anderen verursachten Schaden zu ersetzen, wenn dieser Einsturz die Folge einer von dem Eigenthümer verschuldeten fehlerhaften Errichtung oder einer mangelhaften Unterhaltung des Gebäudes oder Werkes gewesen ist.

War dagegen der Einsturz die Folge eines Mangels des von dem Bauunternehmer gelieferten Stoffes oder eines bei der Ausführung des Gebäudes oder Werkes von dem Bauunternehmer verschuldeten Fehlers, so ist der Letztere für den durch den Einsturz verursachten Schaden verantwortlich (Art. 689, 691 Abs. 2).

Digitized by Google

wendete, bemerkte ein Mitglied des Ausschusses: Durch die Aufnahme des Abs. 2 dieses Artikels sei man von dem gemeinen Rechte und von dem Französischen Rechte (Art. 1386 des Code civil) abgewichen, man habe hinsichtlich der Schadensersatzpflicht auch andere Personen als den Eigenthümer des Werkes herbeigezogen. Redner billige diese Auffassung aus praktischen Rücksichten; sie führe aber in dem Falle, wenn die Pflicht der Unterhaltung des Werkes oder Gebäudes entweder kraft dinglichen Rechts oder kraft Vertrags einem Anderen als dem Eigenthümer obliege, z. B. dem Usufructuar, dem Pächter, dazu, auch diesen für den entstandenen Schaden verantwortlich zu machen. Es werde daher, wie dies auch im Bayerischen Entwurfe Art. 950 geschehe, als Zusatz zu dem ersten Absatze beantragt:

> Liegt in dem letzteren Falle die Unterhaltung einer anderen Person als dem Eigenthümer ob, so ist diese für den Schaden verantwortlich.

Der Herr Referent entgegnete, daß er mit dem vorgeschlagenen Zusatze nicht einverstanden sei, weil er das gemeine Recht abändere. Derjenige, welcher dem Beschädigten für den Einsturz hafte, sei immer nur der Eigenthümer und dieser könne dem Rechte des Beschädigten nicht dadurch Abbruch thun, daß er seine Haftung auf einen Dritten übertrage. Vielmehr bleibe dem Eigenthümer solchenfalls nur der Regreß gegen den Dritten. Der erste Absatz des Artikels habe weiter keinen Zweck als die cautio damni infecti unnöthig zu machen, d. h. es solle der durch den Einsturz Beschädigte nicht mehr blos dann eine Klage auf Ersatz haben, wenn er dieselbe gegen den Eigenthümer des eingestürzten Werkes durch eine vorher erlangte Sicherstellung erworben habe, sondern es solle die Schädenklage künftig auch ohne vorherige Bestellung der Caution Seiten des Eigenthümers gegeben werden. Die Klage gehe mithin gegen Denjenigen, welcher sonst habe Caution stellen müssen, sobald derjenige Fall, für welchen nach Römischem Rechte habe Caution gestellt werden müssen, eingetreten sei. Eine weitere Extension dieser Klage, als das Absehen vom Requisite vorheriger Sicherheitsleistung, sei nicht beabsichtigt. Im Römischen Rechte habe nun aber nur der Eigenthümer des schadhaften Werkes zur cautio damni infecti angehalten werden können, nicht auch der Usufructuar und der Pächter, folglich könne die Klage des Art. 1091 auch nicht gegen diese gehen. Die Verbindlichkeit des Eigenthümers beruhe auch nur insofern auf einer culpa, als er das fehlerhafte Werk angenommen oder das Werk mangelhaft unterhalten habe. Seine Verpflichtung entspringe ex re und Redner würde es nicht für richtig halten, dieselbe auf eine obligationenrechtliche culpa und damit in das Obligationenrecht hinüberzuspielen. So lange er letzteres nicht zu befürchten

Digitized by Google

gehabt habe, habe er auch gegen den zweiten Absatz, weil er an sich richtig sei, nichts erinnert; da aber der Antrag gerade davon ausgehe, daß durch den zweiten Absatz eine Aenderung des gemeinen Rechtes habe herbeigeführt werden wollen, so müsse Referent die Streichung desselben vorschlagen. Wenn man denselben nämlich dahin verstehen sollte, daß im Falle des Abs. 2 nur der Werkunternehmer, nicht aber der Eigenthümer hafte, weil nur bei Ersterem culpa vorhanden sei, so würde die im Art. 1091 gegebene Klage lediglich auf culpa basiren, was nicht beabsichtigt werden konnte, weil man sich habe streng an die auf Grund der cautio damni infecti gegebene gemeinrechtliche Klage anschließen wollen. Fasse man aber den Absatz dahin auf, daß hier auch der Werkunternehmer infolge seiner Verschuldung hafte, so werde ein Satz ausgesprochen, der bereits durch allgemeine Grundsätze gedeckt sei und als Mißverständnisse begünstigend besser gestrichen werde.

Ein zweites Mitglied des Ausschusses bemerkte: Wie schon erwähnt worden, kenne das gemeine Recht das Institut der cautio damni infecti. Es gebe Demjenigen, welcher sich bezüglich eines Grundstückes durch die fehlerhafte Beschaffenheit eines benachbarten Grundstückes oder eines damit zusammenhängenden Gebäudes oder Werkes von Schaden bedroht sehe (cujus periculo res est), ein Recht, von dem dinglich berechtigten Inhaber der res vitiosa oder ruinosa Sicherstellung wegen künftiger Schadloshaltung für eine nach richterlichem Ermessen zu bestimmende Zeit zu fordern, um sich hierdurch, falls ihm sonst keine andere Klage auf Schadenersatz zu Gebote stehe, ein Klagrecht auf Ersatz des durch den Einsturz der Sache eintretenden Schadens zu sichern. Dieses Institut solle nun durch die projectirte Vorschrift des Art. 1091 künftig entbehrlich gemacht werden. Man sei nämlich davon ausgegangen, daß der Eigenthümer eines Gebäudes oder Werkes, vermöge der ihm über sein Eigenthumsobject zustehenden vollkommenen Herrschaft, solches zerstören, folglich auch verfallen lassen könne, daß er dieses Recht aber nur ohne Verletzung der Rechtssphäre eines Dritten ausüben dürfe. Daraus ergebe sich, daß er sein Gebäude oder Werk, wenn er es nicht mehr bestehen lassen wolle, abbrechen respective aufheben könne, nicht aber in einen solchen fehlerhaften Zustand gerathen lassen oder in einem solchen belassen dürfe, daß es von selbst einstürze und hierdurch einem Anderen Schaden verursache. Handle er dem entgegen, verschulde er also durch dieses sein Verhalten den Einsturz und den dadurch einem Dritten entstandenen Schaden, so sei er darum zum Ersatze desselben verpflichtet. Hiernach sei dem Beschädigten die fragliche vorgängige Cautionsleistung zur Erlangung einer Schadenersatzklage künftig nicht mehr nöthig. Und wenn bisher

Digitized by Google

die Leistung der cautio damni infecti den Cautionssteller angetrieben habe, den Eintritt des Schadens zu verhüten, so werde künftig ein solches compelle für den Eigenthümer der res vitiosa oder ruinosa in dem gesetzlichen Ausspruche liegen, daß er für den fraglichen Schaden einzustehen habe. Ueberdies kommen heut zu Tage auch schon baupolizeiliche Präventivmaßregeln dem Bedrohten zu Statten. Zwei Punkte seien indessen hier noch näher in Betracht zu ziehen. Man könnte nämlich den Art. 1091 einerseits für zu enge gefaßt betrachten, weil er nur des ersatzpflichtigen Eigenthümers gedenke, während die Pflicht zur Leistung der cautio damni infecti, wie schon bemerkt, dem dinglich berechtigten Inhaber der res vitiosa oder ruinosa obliege. Man sei aber davon ausgegangen, daß gerade der Eigenthümer, welcher vermöge seines Proprietätsrechtes seine Sache verfallen lassen könne, es auch sei, welcher dafür zu sorgen habe, daß sein Eigenthumsobject nicht durch einen wegen fehlerhafter Errichtung oder mangelhafter Unterhaltung erfolgenden Einsturz einem Dritten schade, und daß der Eigenthümer auch, wenn einem Anderen ein dingliches Recht an jenem Objecte zustehe (wie z. B. dem Nießbraucher, Emphyteuta), dahin zu wirken habe, daß dieser seiner Verpflichtung bezüglich dieses Objectes nachkomme, letzteres also wie ein bonus pater familias behandle, nicht verschlechtern und einstürzen lasse. Man könnte ferner andererseits noch einwenden, daß der Art. 1091 zu weit gehe, indem er in dem in Absatz 2 gedachten Falle dem Beschädigten auch eine Schadenersatzklage gegen den Werkunternehmer gebe. Und dieser Einwand dürfte für begründet zu erachten sein. Es sei nämlich zu unterscheiden, ob der Werkbesteller oder ein Dritter, der durch den Einsturz Beschädigte sei. Für ersten Fall gäben schon die allegirten Art. 689 und Art. 691 Abs. 2 (Anlage B.) dem Werkbesteller aus dem Vertrage eine Entschädigungsklage gegen den Werkunternehmer. In dem zweiten Falle könne aber nach Abs. 1 des Art. 1091 der Dritte schon von dem Eigenthümer der eingestürzten Sache Ersatz des Schadens fordern. Hiernach dürfte Abs. 2 als überflüssig zu streichen sein.

Durch die Decisivstimme des Herrn Vorsitzenden wurde der Antrag hierauf abgelehnt, worauf der Herr Antragsteller anerkannte, daß die Streichung des Abs. 2 eine Consequenz der Ablehnung seines Antrags sein werde.

Diese Streichung wurde nunmehr auch von einem Herrn Abgeordneten beantragt, da auch im Falle des Abs. 2 der Eigenthümer hafte und nur seinen Regreß an den Unternehmer habe, welchem Antrage einstimmig stattgegeben wurde.

Hinsichtlich des von der Syndicatsklage handelnden

Digitized by Google

Art. 1092.

Wer durch Absicht oder grobe Fahrlässigkeit, welcher sich ein richterlicher Beamter bei Verhandlung oder Entscheidung eines Rechtsstreites oder in Geschäften der freiwilligen Gerichtsbarkeit oder ein vom Staate oder von einer Gemeinde angestellter Verwaltungsbeamter bei Behandlung der ihm obliegenden Geschäfte schuldig gemacht hat, einen Schaden erleidet, kann dessen Ersatz von dem schuldigen Beamten fordern.

Dieser Anspruch fällt hinweg, wenn der Beschädigte die gesetzlichen Mittel nicht gebraucht hat, durch welche er den ihm durch die Handlung des richterlichen oder des Verwaltungsbeamten verursachten Schaden hätte abwenden können.

bemerkte der Herr Referent, daß vielleicht der Zweifel entstehen könnte, ob man die Haftung des Beamten nicht auf culpa levis ausdehnen sollte. Früher habe man häufig culpa lata zur Begründung der Klage nicht für ausreichend gehalten. Eine Ausdehnung auf die culpa levis vermöge Referent nicht zu befürworten. Denn ein Vertragsverhältniß liege zwischen der Partei und dem Richter oder Beamten nicht vor. Selbst wenn man dies aber annehmen wollte, würde es doch an einem Vortheile auf Seiten des Beamten fehlen. Auch sei eine solche Extension der Verantwortlichkeit unangemessen, weil sie den Beamten zu sehr beenge, und geradezu unausführbar bei angeblicher fahrlässiger Ertheilung von Erkenntnissen, weil es für die Beurtheilung der Frage, ob eine culpa levis begangen worden, an einem Richter hierüber fehlen würde. Verletze der Beamte wirklich seine Pflicht, so werde man dies regelmäßig unter den Begriff der culpa lata bringen können.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses bemerkte: Bei manchen Beamten dehne die Landesgesetzgebung die Haftung über die Grenzen der groben Fahrlässigkeit aus und lasse dieselben auch für geringe Fahrlässigkeiten haften, so z. B. bei Hypothekenbeamten (Motive zum Bayerischen Entwurf S. 291), bei den mit Führung öffentlicher Bücher betrauten Beamten und bei den Notaren (Züricher Gesetzbuch § 1853). Es werde sich daher, wie dies auch im Züricher Gesetzbuche a. a. O. und im Bayerischen Entwurfe Art. 953 Abs. 2 geschehe, der Beisatz empfehlen:

„sofern nicht durch besondere landesgesetzliche Bestimmungen eine erhöhte Verantwortlichkeit besteht."

Dagegen trat ein Herr Abgeordneter dem Herrn Referenten bei und erinnerte gegen den Herrn Vorredner, daß auch die gewissen Categorien von Beamten besonders eingeschärfte Sorgfalt immer nicht so ausgelegt werden

Digitized by Google

könne, als haften sie für omnis culpa. Sei ihnen vermöge der Wichtigkeit ihrer Function eine besondere Gewissenhaftigkeit zur Pflicht gemacht, so falle eine Verletzung derselben trotzdem unter die culpa lata. Dagegen seien in einer anderen Hinsicht Zweifel entstanden, ob nämlich Verwaltungsbeamte ebenfalls nur für grobe Fahrlässigkeit einzustehen haben. Die herrschende und wohl auch richtige Ansicht gehe jedoch dahin, daß die Verwaltungsbeamten den richterlichen gleich zu behandeln seien.

Von anderer Seite wurde darauf hingewiesen, daß die erhöhte Verantwortlichkeit gewisser Beamtenkategorien, wie sie z. B. in Preußen bei den Beamten der freiwilligen Gerichtsbarkeit bestehen, zu Mißständen geführt habe und nicht zu empfehlen sei.

Die Commission beschloß daher mit 5 Stimmen den Antrag abzulehnen und es den betreffenden Regierungen zu überlassen, das diesfalls für erforderlich Geachtete in den Einführungsgesetzen zu bestimmen, ingleichen auch die weiter hierauf angeregte Frage, welche Personen zu den richterlichen Beamten, insbesondere inwieweit Notare darunter zu rechnen, wegen der Verschiedenheit der inneren Behördenorganisation an die Einführungsgesetze zu verweisen.

Der

Art. 1093.

> Oeffentlich angestellte Sachverständige oder Schätzer, welche innerhalb ihres Wirkungskreises in Angelegenheiten ihrer Kunst oder Wissenschaft absichtlich oder aus grober Fahrlässigkeit ein unrichtiges Gutachten abgeben oder eine unrichtige Schätzung aufstellen, sind zum Ersatze des dadurch entstandenen Schadens dem Beschädigten verpflichtet.

wurde unverändert genehmigt, nachdem bemerkt worden, daß er, sofern die Haftung hier auf culpa lata beschränkt werde, dem Art. 38 des revidirten Entwurfes entspreche.

Zu dem folgenden von der actio Pauliana handelnden Abschnitt (Art. 1094 bis 1102) bemerkte der Herr Referent im Allgemeinen: Man könnte vielleicht geneigt sein, diese ganze Lehre in das Concursrecht zu verweisen. Allein dem stehe doch entgegen, daß die Paulianische Klage hauptsächlich gerade außerhalb des Concurses, nämlich gerade in der Zeit des sogenannten materiellen Concurses, bevor also der formelle Concurs eröffnet worden, von Bedeutung sei. Komme ein während des letzteren vom Gemeinschuldner zur Verkürzung der Gläubiger vorgenommenes Rechtsgeschäft in Betracht, so bedürfe es zu dessen Vernichtung nicht erst der Rescission, sondern es sei schon an sich nichtig. Man werde aber, wie dies die

Digitized by Google

Vorlage zeige, recht wohl im Stande sein, sich in dieser Materie unter Ausscheidung alles Processualen und Concursrechtlichen, rein auf dem Gebiete des Obligationenrechtes zu halten, und die Bestimmung des Verhältnisses dieser Vorschriften zum Concursrechte den Landesgesetzgebungen überlassen können.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses sprach sich hierauf in Folgendem aus: So unbezweifelt die Lehre von der actio Pauliana civilrechtlicher Natur und in das Obligationenrecht gehörig sei, so wenig dürfte sich bestreiten lassen, daß mit derselben Fragen in Verbindung treten, welche in der Proceßordnung, insbesondere in der Concursordnung zu lösen seien. So insbesondere die Frage nach den Elementen der hier in Betracht kommenden Beweisführung über die Unzulänglichkeit des schuldnerischen Vermögens im Momente der Veräußerung, insbesondere wenn es hinterher zu einem formellen Concurse gar nicht komme, ferner die Frage nach der Legitimation der anfechtungsberechtigten Gläubiger. Es sei daher leicht erklärbar, wie sich manchmal die ganze Materie in der Proceßgesetzgebung behandelt finde, was z. B. in dem Lande, welches Redner zu vertreten habe, bezüglich der derzeit noch in Geltung befindlichen Bayerischen Gerichtsordnung von 1753 (Cap. 19 § 19) der Fall sei; auch das Oesterreichische allgemeine bürgerliche Gesetzbuch enthalte außer dem § 953 keine Bestimmungen über die actio Pauliana. Die neueste preußische Gesetzgebung habe ferner die ganze Materie in der Concursordnung vom 8. Mai 1855 §§ 99 bis 112 und in dem Gesetze vom 9. Mai 1855, betreffend die Befugniß der Gläubiger zur Anfechtung von Rechtshandlungen zahlungsunfähiger Schuldner außerhalb des Concurses, behandelt. Diese beiden Gesetze weichen in den Principien wesentlich ab von der bisherigen Behandlung dieser Lehre. Es habe sich nämlich seit dem französischen Gesetze vom 28. Mai 1838, welches die früheren Bestimmungen des III. Buches des Code de commerce: „des fallites et banquerouts“ ersetzt habe, die Anschauung geltend gemacht, es entspreche den realen Verhältnissen und den im Rechtsleben gemachten Erfahrungen mehr, gewisse vor Eröffnung des Concurses vollzogene Veräußerungshandlungen des Schuldners so zu beurtheilen, als wären dieselben erst nach diesem Zeitpunkte vorgenommen worden, mithin dieselben, ohne den Beweis einer betrüglichen Absicht zu fordern und unter der Fiction einer schon zur Zeit ihrer Vornahme vorhandenen Verfügungsunfähigkeit des Schuldners, als nugiltig zu erklären. Man habe daher geglaubt, die Categorien dieser bestimmten Rechtshandlungen im Einzelnen bestimmen zu müssen und zwar theils je nachdem dieselben in einem mehr oder weniger kurzen Zeitraum von der Ganteröffnung an, beziehungs-

Digitized by Google

weise von der Zahlungseinstellung eines Kaufmannes, von der Selbstanzeige der Insolvenz eines anderen Schuldners oder von der Stellung eines Antrages auf Concurseröffnung an, rückwärts fallen, theils je nach dem Inhalt und der Tendenz dieser Rechtshandlungen, namentlich bei lästigen Rechtshandlungen mit Rücksicht auf die Person des anderen Contrahenten, insofern nämlich dieser mit dem Schuldner in einem nahen Verhältnisse (Ehe, Verwandtschaft) stehe. Man habe ferner bei jenen onerosen Rechtshandlungen, bei welchen die Ungiltigkeit, die sonst erst nach der Concurseröffnung eintrete, vermöge jener Fiction auf einen früheren Zeitpunkt zurückbezogen werde, hinsichtlich der fraudis participatio auf Seite des Erwerbers eine Bestimmung für zweckmäßig erkannt, nach welcher hierzu schon genügen soll, daß der Erwerber im Momente des Erwerbs (Zahlung) Wissenschaft davon gehabt, daß der Schuldner seine Zahlungen eingestellt oder seine Vermögensunzulänglichkeit angezeigt, oder daß ein Gläubiger auf Concurseröffnung angetragen habe. Dagegen solle es bei allen anderen Rechtshandlungen des Schuldners, welche in eine frühere Zeit fallen — mit einigen weiteren Ausnahmen — bei der sonstigen Regel belassen werden, daß der zur Anfechtung legitimirte Gläubiger den Beweis zu erbringen habe, daß der Schuldner in der Absicht, seinen Gläubiger zu benachtheiligen, gehandelt habe. Dieser Beweis aber solle zum Theil von den sonstigen Beweisvorschriften befreit werden, es solle das Zusammentreffen bloßer Vermuthungen hierzu genügen, mit einem Wort, es solle der Schwerpunkt in die freie Ueberzeugung des Richters gelegt werden. Nach demselben System habe man, und wie es scheine folgerichtig, auch die Fälle regeln zu müssen geglaubt, in welchen es hinterher zu einer Concurseröffnung gar nicht komme. Man könne nämlich dem Gläubiger, dessen executionsreife Forderung älter sei, als eine frühere anfechtbare Rechtshandlung des Schuldners, ein Anfechtungsrecht dann nicht versagen, wenn ein Executionsverfahren wegen Mangels an Executionsmitteln, infolge vorhergegangener anfechtbarer Vermögensminderungen erfolglos geblieben sei. Es sei dies längst anerkannten Rechtens, man habe aber für die Annahme der Vermögensunzulänglichkeit und für die betrügerische Absicht und deren Kenntniß auf Seite des Erwerbers, wieder je nach der Zeit der Vornahme der schädlichen Rechtshandlung und je nach Art und Inhalt der letzteren ganz dieselben Fictionen, wie in dem Falle einer Concurseröffnung aufstellen zu müssen geglaubt. Als Beispiele von, in der preußischen Gesetzgebung enthaltenen und vom bisherigen gemeinen Rechte abweichenden, materiellen Rechtssätzen, im Gegensatze zu der bezeichneten Fiction, welche im Wesentlichen doch nur die bisherigen Beweislastregeln verkehrt habe, sollen

Digitized by Google

hier nur folgende angeführt werden. Der Satz, daß die einfache Zahlung einer fälligen Schuld in der Regel nicht angefochten werden könne (Vorlage Art. 1095 Abs. 2 Satz 1, Sächsisches Gesetzbuch § 1512 zweiter Satz, Bayerischer Entwurf Art. 960), sei nicht anerkannt, vielmehr könne jede Zahlung angefochten werden, lediglich auf den Nachweis hin, daß der Gläubiger beim Empfange der Zahlung entweder von der Zahlungseinstellung des Kaufmannes oder von der Anzeige der Unzulänglichkeit seines Vermögens von Seiten eines anderen Schuldners oder von dem Antrage eines Gläubigers auf Concurseröffnung Kenntniß gehabt habe (§§ 100 und 101 der Preußischen Concursordnung, Art. 443 des Französischen Gesetzes vom 28. Mai 1838). Der im gemeinen Rechte gleichwohl noch streitige weitere Satz, daß auch die Zahlung einer nicht fälligen Schuld nur unter der bekannten Beschränkung angefochten werden könne, werde nicht anerkannt, vielmehr müsse die Zahlung einer nicht fälligen Schuld immer vollständig zurückgewährt werden; die Anfechtung sei nicht auf den Betrag des Vortheils beschränkt, den die Verschiebung der Zahlung für die übrigen Gläubiger gehabt haben würde (Preußische Concursordnung § 101 Nr. 2 und 3, § 108). Ferner werde hinsichtlich der Wirkung des Anfechtungsrechtes gegenüber dem dritten Erwerber einer vom Schuldner veräußerten Sache, auf den Fall, daß der dritte Erwerber eine dem Gemeinschuldner nahe stehende Person (wegen Ehe oder Verwandtschaft) sei, die Wissenschaft von der fraudulosen Absicht des Schuldners bis zum Beweise des Gegentheils vermuthet, weil in der Regel diese Personen die eigentlichen Erwerber seien und der erste Erwerber nur ein dazwischen geschobener Strohmann sei (Preußische Concursordnung § 109). Der bereits der Berathung der Landesvertretung unterliegende Entwurf der Bayerischen Proceßordnung, welche später entstanden sei, als der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Königreich Bayern, habe bei dem „Gantverfahren" in den Art. 1057 bis 1066 vollständige, den §§ 99 bis 112 der Preußischen Concursordnung von 1855 nachgebildete Bestimmungen über die actio Pauliana aufgenommen, da dieser Entwurf bestimmt gewesen sei, ganz an die Stelle der Bayerischen Gerichtsordnung, insbesondere auch des Cap. 19 § 19 zu treten. Ob dieser Abschnitt des Bayerischen Proceßordnungsentwurfs, auch soweit derselbe rein civilrechtliche Sätze dieser Lehre enthalte, in den ferneren gesetzgeberischen Stadien, welche dieser Entwurf noch zu durchlaufen habe, in demselben verbleiben werde, lasse sich zur Zeit nicht vorausbestimmen. Es sei dabei, was die rein proceßrechtlichen Fragen betreffe, vorerst die Betrachtung von Erheblichkeit, daß nach den bekannten Vorgängen in den Berathungen der Nürnberger Conferenz

Digitized by Google

über das fünfte Buch des preußischen Entwurfs zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuche, eine Aussicht auf das Zustandekommen einer gemeinschaftlichen deutschen Concursordnung auch jetzt nicht gegeben erscheine. Nicht minder sei darauf Bedacht zu nehmen, daß in der Bayerischen Gesetzgebung, infolge der angebahnten Reform derselben, keine Lücke entstehe, was der Fall sein würde, wenn die Bestimmungen der Bayerischen Gerichtsordnung von 1753 Cap. 19 § 19 nicht vollständig ersetzt werden würden. Unter dieser Hinweisung auf die Lage der Bayerischen Gesetzgebung in dieser Materie trete Redner mit der vollen Ueberzeugung, daß die Lehre von der actio Pauliana, selbstverständlich unter Fernhaltung aller proceßrechtlichen Fragen, in dem gegenwärtigen Entwurfe ihre Stelle zu finden habe, in die materielle Berathung ein, zumal zur Zeit weder die Stellung dieser Lehre in dem Bayerischen Proceßordnungsentwurfe, noch die Adoption des Systems der neuesten preußischen Gesetzgebung in den Art. 1057 bis 1066 dieses Entwurfes zur legislatorischen Thatsache geworden sei.

Ein zweites Mitglied des Ausschusses bemerkte: Seiner Ansicht nach könne sich die erhobene Frage: ob der Abschnitt XII. der Vorlage, welcher „von der Verkürzung der Gläubiger durch Veräußerungen" handle, in dem Entwurfe Aufnahme finden solle, lediglich mit Rücksicht darauf beantworten lassen: ob diese Materie civilrechtlicher Natur sei, insbesondere dem Obligationenrecht angehöre und ob ihre Normirung nothwendig sei, wenn nicht eine Lücke im Entwurfe belassen werden solle. Müsse man diese letzte Frage bejahen, so folge daraus die Bejahung der ersten Frage von selbst. Nach Redners Ueberzeugung bildeten die Bestimmungen darüber, unter welchen Voraussetzungen und mit welchen Wirkungen Gläubiger Veräußerungen anzufechten befugt sein sollen, welche ihr Schuldner in der Absicht, sie zu benachtheiligen, vorgenommen habe, einen Theil des Civilrechtes; auch seien diese Bestimmungen dem Obligationenrechte angehörig, weil durch sie gerade die Stärke des durch eine Obligation begründeten juris vinculi bezeichnet und ausgesprochen werde, daß der Schuldner, welcher durch dieses vinculum zur Erfüllung adstringirt werde, die letztere nicht durch Veräußerungen in fraudem creditorum vereiteln könne. Endlich werde auch von der Doctrin fast überall diese Materie im Obligationenrechte erörtert. Daß dieselbe mit dem Concurse der Gläubiger und folgeweise mit dem Concursproceße in naher Beziehung stehe, sei allerdings richtig. Ebenso lasse sich nicht läugnen, daß in Particulargesetzen diese Materie sich mit dem Concursproceße in Verbindung normirt finde, weil eben das particulare legislative Bedürfniß dieses als zweckmäßig habe er-

Digitized by Google

scheinen lassen. Dieser einseitige Standpunkt sei aber nicht und könne nicht maßgebend sein für den Standpunkt, welchen die hohe Commission bei Lösung der vorliegenden Frage einzunehmen habe, vielmehr habe letztere, um in den Grenzen der ihr gesetzten Aufgabe zu bleiben, nur vor Uebergriffen in das Civilproceßgebiet sich zu wahren. Mit Rücksicht hierauf könne Redner nur dafür stimmen, daß es hoher Commission gefallen möge, den in Rede stehenden Abschnitt in den Entwurf aufzunehmen und daher zunächst auf die Berathung desselben einzugehen.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, daß auch er lediglich die von dem Herrn Vorredner sowie von dem Herrn Referenten angeführten Gründe für die Aufnahme eines Abschnittes über die actio Pauliana in den Entwurf für maßgebend erachte, und dem von dem zweiten Herrn Redner erörterten Umstande, daß die einzelnen Particulargesetzgebungen in dieser Lehre erheblich von einander abweichen, bei Entscheidung der Frage, ob Bestimmungen in den Entwurf aufzunehmen seien, keinerlei Gewicht einräumen könne. Eine solche Abweichung komme auch bei anderen Lehren vor, und die Aufgabe der Commission sei eben, dieser Vielgestaltigkeit ein Ende zu machen und ein einheitliches Recht zu schaffen. Welche der in den verschiedenen Gesetzgebungen adoptirten Grundsätze in dem Entwurfe zur Geltung zu bringen seien, müsse der materiellen Berathung vorbehalten bleiben, und Redner müsse sich daher enthalten, auf dasjenige, was der zweite Herr Redner aus dem preußischen Rechte ausgezogen habe, schon hier einzugehen. Sollten die angeführten Grundsätze, die nach Redners Erachten großentheils sehr der Anfechtung unterliegen, zur Geltung gebracht werden wollen, so habe Redner diesfällige Anträge zu erwarten, indem er für seinen Theil den vorgetragenen Grundsätzen zum größeren Theile nicht zustimmen könnte. Was aber die formelle Frage der Aufnahme eines Abschnittes in den Entwurf betreffe, so stimme Redner, wie bemerkt, entschieden dafür.

Auch die übrigen Herren Abgeordneten sprachen sich für die Aufnahme von Bestimmungen über die actio Pauliana aus, so daß der Eintritt in die Berathung dieses Abschnittes einstimmig beschlossen wurde.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Art. 1089.

Wer ein Hausthier hält, hat den von demselben verursachten Schaden zu ersetzen, wenn er nicht nachweisen kann, daß er das Thier gehörig verwahrt oder beaufsichtigt hat, oder wenn nicht einer der in Art. 1088 bestimmten Ausnahmsfälle vorliegt.

Digitized by Google

Art. 1090.

Mehrere, welche das schädliche Thier halten, haften für den durch solches verursachten Schaden als Gesammtschuldner.

Art. 1091.

Der Eigenthümer eines Gebäudes oder Werkes hat den durch dessen Einsturz einem Anderen verursachten Schaden zu ersetzen, wenn dieser Einsturz die Folge einer von dem Eigenthümer verschuldeten fehlerhaften Errichtung oder einer mangelhaften Unterhaltung des Gebäudes oder Werkes gewesen ist.

War dagegen der Einsturz die Folge eines Mangels des von dem Bauunternehmer gelieferten Stoffes oder eines bei der Ausführung des Gebäudes oder Werkes von dem Bauunternehmer verschuldeten Fehlers, so ist der Letztere für den durch den Einsturz verursachten Schaden verantwortlich (Art. 689, 691 Abs. 2).

XI. Verletzung besonderer Berufspflichten.

Art. 1092.

Wer durch Absicht oder grobe Fahrlässigkeit, welcher sich ein richterlicher Beamte bei Verhandlung oder Entscheidung eines Rechtsstreites oder in Geschäften der freiwilligen Gerichtsbarkeit oder ein vom Staate oder von einer Gemeinde angestellter Verwaltungsbeamter bei Behandlung der ihm obliegenden Geschäfte schuldig gemacht hat, einen Schaden erleidet, kann dessen Ersatz von dem schuldigen Beamten fordern.

Dieser Anspruch fällt hinweg, wenn der Beschädigte die gesetzlichen Mittel nicht gebraucht hat, durch welche er den ihm durch die Handlung des richterlichen oder des Verwaltungsbeamten verursachten Schaden hätte abwenden können.

Art. 1093.

Oeffentlich angestellte Sachverständige oder Schätzer, welche innerhalb ihres Wirkungskreises in Angelegenheiten ihrer Kunst oder Wissenschaft absichtlich oder aus grober Fahrlässigkeit ein unrichtiges Gutachten abgeben oder eine unrichtige Schätzung aufstellen, sind zum Ersatze des dadurch entstandenen Schadens dem Beschädigten verpflichtet.

Digitized by Google

CCLII. Sitzung.

Dresden, den 15. Mai 1865.

Die heutige Sitzung, an welcher die sämmtlichen Herren Abgeordneten sich betheiligten, war der Berathung der Bestimmungen des letzten Unterabschnittes der neunten Abtheilung, welche die

Verkürzungen der Gläubiger durch Veräußerungen

betreffen, gewidmet (Anlage B. Fortsetzung).

Der Herr Referent schickte die Bemerkung voraus, daß durch die Aufstellung der vorliegenden Bestimmungen die daneben etwa bestehenden, zur Sicherung der Gläubiger dienenden processualen Maßregeln nicht ausgeschlossen werden sollten. Insbesondere habe dies von den allgemeinen Veräußerungsverboten zu gelten, deren Wirkung darin bestehe, daß alle nach dem Erlasse eines solchen vorgenommenen Veräußerungen nichtig seien. Hier folge jedoch die Nichtigkeit des Veräußerungsgeschäftes unmittelbar aus dem Veräußerungsverbote selbst, und ohne Rücksicht darauf, ob die Veräußerung im Resultate wirklich zu einer Verkürzung der Gläubiger führe, und die gedachten Maßregeln stünden sämmtlich außerhalb des Rahmens der actio Pauliana.

Mit dieser Auffassung der Bedeutung des gegenwärtigen Abschnittes erklärte sich ein anderer Herr Abgeordneter einverstanden, erachtete jedoch wegen der zur Sicherung der Gläubiger neben der Actio Pauliana etwa noch bestehenden Einrichtungen die Aufnahme eines Vorbehaltes für die Landesgesetzgebungen für wünschenswerth. In dem von dem Redner vertretenen Staate seien sowohl durch das Pfandgesetz von 1825 Art. 19 als durch das Gesetz vom 5. September 1839 Art. 23 die Zeitpunkte genau bestimmt, von welchen an jede Verfügung, welche ein zahlungsunfähiger Schuldner über sein Vermögen getroffen, als nichtig angesprochen werden könne, und derartige Bestimmungen, welche, wie der Herr Referent richtig bemerkte, außerhalb der Grenzen der actio Pauliana stehen, müssen gewahrt bleiben.

Die Commission theilte die Ansicht, daß durch die vorliegenden Bestimmungen nur die Grundsätze über die Actio Pauliana sollten normirt werden, und genehmigte einstimmig die Aufnahme des beantragten Vorbehaltes am Schlusse des Abschnittes.

Uebergehend zu den einzelnen Bestimmungen des Abschnittes, wurde zu

Digitized by Google

Art. 1094.

Hat ein Schuldner in der Absicht, seine Gläubiger zu benachtheiligen, sein Vermögen durch Veräußerungen so gemindert, daß er diese gar nicht oder nicht vollständig zu befriedigen im Stande ist, so können die Gläubiger, soweit dieses zu ihrer Befriedigung nöthig ist, die Wiederaufhebung dieser Veräußerung verlangen, wenn solche unentgeltliche oder zwar entgeltliche waren, im letzteren Falle aber der Erwerber zur Zeit der Erwerbung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt hat.

von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses Folgendes bemerkt: Redner vermisse bei dieser Cardinalbestimmung der gegenwärtigen Materie drei Punkte, welche nach seiner Meinung eine Ergänzung nöthig machten.

1) Es sei unbezweifelt die Meinung, daß die hier zu treffenden rein civilrechtlichen Bestimmungen sowohl auf den Fall eines eintretenden formellen Concurses als auch auf den Fall anwendbar sein sollen, in welchem es, obgleich der Schuldner materiell concursmäßig sei, zur Eröffnung des Concurses nicht komme, so z. B. wenn der anzufechtenden Veräußerungshandlung nur ein Gläubiger gegenüberstehe. Sollen sonach die hier aufzustellenden civilrechtlichen Sätze sowohl in dem Falle Platz greifen, wenn bei eingetretenem Concurse die betreffenden Gläubiger resp. der Massacurator die Rescissionsklage anstellen, als auch im gewöhnlichen Executionsverfahren, wenn solches wegen Mangels an Vollstreckungsmitteln infolge vorhergegangener anfechtbarer Vermögensschmälerungen erfolglos geblieben sei, so werde man dieses, zumal auf dem Boden des gemeinen Rechts und auch bei der Anwendung einiger Particularrechte Zweifel hierüber entstanden seien, im Gesetze auszusprechen haben. Es werde daher die Einschaltung der Worte „ohne Unterschied, ob gegen den Schuldner Concurs verhängt wird oder nicht" an passender Stelle beantragt.

2) Der Artikel besage nicht, welche Gläubiger anfechtungsberechtigt seien. Es werde keiner näheren Begründung bedürfen, daß nur solche Gläubiger anfechtungsberechtigt seien, deren Forderungen zur Zeit der Vornahme der anfechtbaren Veräußerungshandlung des Schuldners schon entstanden waren Die gewöhnlich hier noch angeführte Ausnahme bezüglich jener jüngeren Gläubiger, mit deren Gelde der Schuldner ältere Gläubiger bezahlt habe, und welche in die Rechte der Letzteren einzutreten hätten, halte Redner als selbstverständlich, daher deren Aufnahme nicht für nöthig. Weiter aber müsse der Gläubiger, welcher eine Rechtshandlung anfechten wolle, wodurch ein anderer Gläubiger befriedigt worden sei, dem Range nach mit letzterem gleich oder besser be-

Digitized by Google

rechtigt sein, sonst fehle ihm die Legitimation und er wäre durch die Veräußerungshandlung nicht benachtheiligt, weil, wenn der veräußerte Vermögenstheil in das Vermögen des Schuldners infolge der Anfechtung zurückkehren würde, er hieraus doch keine Befriedigung anzusprechen hätte, vielmehr der befriedigte besser berechtigte Gläubiger, gegen welchen die Anfechtung gerichtet werden wollte, mit Recht seine Befriedigung erhalten hätte. Dieser Satz gelte nicht blos, wenn die Concurseröffnung erfolgt, sondern auch außerhalb des Concurses, wenn ein Gläubiger die Befriedigung des anderen anfechten wolle. Es werde daher der Zusatz beantragt:

> — so können die Gläubiger, sofern deren Forderungen schon zur Zeit der Veräußerung entstanden waren und sofern sie dem Range nach gleich oder besser berechtigt sind, als der Gläubiger, welcher infolge der schuldnerischen Veräußerungshandlung seine Befriedigung erlangt hat, soweit ꝛc. —

Halte man diese Fassung zu umständlich, so könnte man die letztbezeichnete Voraussetzung der Legitimation der Gläubiger auch einfach mit den Worten: „die hierdurch benachtheiligten Gläubiger, deren Forderungen schon ꝛc." treffen.

3) Es werde die Bezeichnung des Zweckes der Anfechtung (Aufhebung) der schuldnerischen Veräußerungshandlungen vermißt. Dieser Zweck sei kein anderer, als daß die aus der Veräußerung des Schuldners von dem Dritten erlangten Vermögensvortheile wieder zu dem schuldnerischen Vermögen (Masse) gebracht (eingeworfen) werden. Es sei dieser Zweck ganz derselbe in und außerhalb des Concurses, denn auch in dem letzteren Falle könnten jene Gläubiger, welche nicht selbst die Anfechtung der Veräußerungshandlung erwirkt hätten, auf die infolge der Anfechtung dem Erwerber entwundenen Vermögenstheile rechtzeitig noch Ansprüche auf Befriedigung hieraus erheben, sofern dieselben dem Range nach gleich oder besser berechtigt seien, wie derjenige Gläubiger, welcher die Anfechtung bewirkt habe. Es scheine daher der Beisatz: „— die Aufhebung dieser Veräußerung zum Zwecke der Einwerfung der hieraus erlangten Vermögensvortheile in das schuldnerische Vermögen verlangen" wenigstens, wie dem Redner scheine, zweckmäßig.

Bezüglich des

ad 1

gestellten Antrages auf Einschaltung der Worte „ohne Unterschied, ob gegen den Schuldner Concurs verhängt wird oder nicht" erinnerte ein Herr Abgeordneter, daß es auf dem Boden des gemeinen Rechts allerdings eine, übrigens nicht sowohl in der Theorie als in der Praxis

Digitized by Google

der deutschen Gerichtshöfe, bestrittene Frage sei, ob die actio Pauliana in allen Fällen die stattgefundene Eröffnung des Concurses über das Vermögen des Schuldners, dessen Rechtshandlungen angefochten werden sollen, als ein formales Erforderniß voraussetze, oder ob sie auch außerhalb des Concurses statthaft sei, indem z. B. das Oberappellationsgericht zu Cassel und das Obertribunal zu Berlin von der ersten der gedachten Alternativen ausgehen, während die Oberappellationsgerichte zu München, zu Dresden, zu Celle, zu Darmstadt und zu Lübeck, sowie das Obertribunal zu Stuttgart, in Uebereinstimmung mit der gemeinen Meinung der Rechtslehrer, den Concurs als formelles Erforderniß verwerfen und ihn lediglich als Mittel, den Erfolg der betrügerischen Veräußerung zu constatiren, ansehen, als welches Mittel er auch in anderem Wege ersetzt werden könne. In der Vorlage sei jedoch diese Streitfrage bereits entschieden, da die Vorlage nirgend Etwas von dem formalen Erfordernisse des Concurses enthalte, und damit unzweideutig die Statthaftigkeit der actio Pauliana auch außerhalb des Concurses anerkenne. Es dürfte daher kaum erforderlich sein, eine ausdrückliche Bestimmung deshalb zu treffen.

In Betracht dessen wurde auch von den übrigen Herren Abgeordneten der beantragte Zusatz allseitig für entbehrlich angesehen, und demgemäß der ad 1 gestellte Antrag abgelehnt.

Zu dem

ad 2

gestellten Antrage war ein Herr Abgeordneter mit dem Herrn Antragsteller einverstanden, daß eine genauere Bezeichnung derjenigen Gläubiger, welche die Wiederaufhebung der Veräußerung zu verlangen berechtigt seien, wünschenswerth erscheine, zumal die Gesetzgebungen diesfalls nicht übereinstimmen. Uebrigens werde man schon aus den Bestimmungen des Art 1094 der Vorlage folgern müssen, daß nur denjenigen Gläubigern, welche als durch die Verfügung benachtheiligt erscheinen, die actio Pauliana eingeräumt werden wolle. Dies führe zunächst darauf, daß nur die Gläubiger, deren Forderungen schon zur Zeit der anzufechtenden Veräußerung bestanden haben, zu der Anstellung der Klage berechtigt seien, wie dies der Bayerische Entwurf Art. 953 in Uebereinstimmung mit dem Preußischen Gesetze vom 9. Mai 1855 § 9 ausdrücklich ausspreche und auch das Oesterreichische Gesetzbuch § 953 bei der Anfechtung von unentgeltlichen Veräußerungen als Regel aufstelle und nur in Fällen eines hinterlistigen Einverständnisses mit dem Beschenkten eine Ausnahme mache. Uebrigens sei dieser Satz nur außerhalb des Concurses von Bedeutung, da in dem Concurse die Gesammtheit der Gläubiger oder

Digitized by Google

in ihrem Namen der Massecurator zur Anfechtung der Veräußerung zu Gunsten der Concursmasse berechtigt sei, und die Zeit der Entstehung der Forderung der einzelnen Gläubiger nicht in Betracht komme, weshalb auch z. B. das Preußische Recht den gedachten Satz nur in dem erwähnten, die actio Pauliana außerhalb des Concurses betreffenden Gesetze aufstelle, in der Concursordnung § 99 und 106 dagegen die Gläubigerschaft im Allgemeinen für befugt erkläre, das von dem Gemeinschuldner durch eine anfechtbare Rechtshandlung Veräußerte zur Concursmasse zurückzufordern, und wenn die Gläubigerschaft von diesem Rechte keinen Gebrauch machen wolle, solches jedem einzelnen Concursgläubiger, ohne Unterschied, mit der Wirkung einräume, daß das von ihm Erstrittene zur Concursmasse fließe. — Eine zweite Folge des Satzes, daß nur die durch die Veräußerung benachtheiligten Gläubiger zu deren Anfechtung berechtigt seien, bestehe darin, daß Veräußerungen zu Gunsten eines Gläubigers, insbesondere Zahlungen, die Hingabe an Zahlungsstatt, Pfandbestellungen nur von gleich oder besser berechtigten Gläubigern angefochten werden können, da ein nachgehender Gläubiger durch die Veräußerung nicht benachtheiligt erscheine. In dem oft erwähnten Württembergischen Gesetze vom 5. September 1839 Art. 24, ebenso in dem Art. 959 des Bayerischen Entwurfs sei dies ausdrücklich ausgesprochen und der § 108 der Preußischen Concursordnung führe innerhalb des Concurses auf dasselbe Resultat, da hiernach der Empfänger einer anfechtbaren Zahlung nach Zurückgabe des Empfangenen mit seiner Forderung im Concurse mit den übrigen Gläubigern concurrire und somit die ihm nachgehenden Gläubiger ausschließe. Außerhalb des Concurses gehe das Preußische Recht freilich von anderen Grundsätzen aus, da nach § 12 des Preußischen Gesetzes vom 9. Mai 1855 das in Folge der Anfechtung einer Veräußerung Zurückgewährte zur Befriedigung des anfechtenden Gläubigers verwendet werden solle, ohne zu unterscheiden, ob dieser ein gleiches oder besseres Recht, als der durch die angefochtene Veräußerung befriedigte Gläubiger habe. Es hänge dies damit zusammen, ob und inwieweit außerhalb des Concurses eine Rangordnung der Gläubiger in Betracht komme, was sich nach den einzelnen Proceßgesetzen richte, und worüber sich daher hier nichts bestimmen lasse. So wünschenswerth daher auch eine genauere Bezeichnung der zur Anfechtung berechtigten Gläubiger sein würde, so werde man doch mehr nicht sagen können, als daß nur die durch die Veräußerung benachtheiligten Gläubiger zur Anstellung der Paulinianischen Klage legitimirt seien.

Ein Mitglied des Ausschusses fügte diesem hinzu, daß Redner eine genauere Bezeichnung der Gläubiger, welchen die actio Pauliana zustehe, nicht für erforderlich halte,

Digitized by Google

da der Art. 1094 dasjenige, was der Herr Antragsteller vermisse, bereits enthalte, wenn man erwäge, daß der Art. 1094 schon voraussetze 1) daß der Schuldner durch eine Veräußerung sein Vermögen vermindert habe, 2) daß diese Veräußerung in der Absicht geschehen sei, seine Gläubiger zu benachtheiligen und 3) daß die Gläubiger wegen der durch die Veräußerung bewirkten Vermögensverminderung ihre Befriedigung nicht oder nicht vollständig mehr erlangen könnten. Denn aus diesen Voraussetzungen folge wohl von selbst, daß der Gläubiger, welcher klagen wolle, durch die Veräußerung und durch die dadurch herbeigeführte Vermögensverminderung benachtheiligt worden sein müsse, während selbstverständlich Jemand, welcher zur Zeit der fraglichen Veräußerung noch keine Forderung gegen den Veräußerer gehabt habe, auch durch diese Veräußerung nicht als benachtheiligt erscheinen könne. Glaube man aber das, was aus den im Art. 1094 aufgestellten Voraussetzungen folge, noch ausdrücklich bezeichnen zu sollen, so wolle Redner nicht entgegen sein, wenn man das zu diesem Zwecke Erforderliche in Art. 1094 noch einschalte, obwohl er diese Einschaltung für nöthig nicht erachten könne.

Der Herr Referent war gleichfalls damit einverstanden, daß die actio Pauliana nur auf Grund einer nach Entstehung der Forderung des klagenden Gläubigers vorgenommenen Veräußerung erhoben werden könne. Dieser Grundsatz gelte jedoch nach Sächsischem Rechte auch im Concurse, obwohl hier der Concursvertreter als procurator communis der sämmtlichen Gläubiger als Kläger auftrete. Wenn, wie von dem einen der Herrn Vorredner bemerkt worden, dem Gläubiger im Concurse ein Anfechtungsrecht ohne Rücksicht auf die Zeit der Entstehung ihrer Forderungen eingeräumt werde, so liege dies außerhalb der Grenzen der actio Pauliana, und falle den Bestimmungen der einzelnen Concursordnungen anheim, welche man hier unberührt lassen müsse. Ebenso möchte Referent aber auch von einer Bezugnahme darauf, ob der betreffende Gläubiger dem Range nach gleich oder besser berechtigt gewesen sei, als der Erwerber, abgesehen wissen, weil andernfalls zu befürchten stehe, daß man dadurch mit den einzelnen Particularrechten in Conflict gerathe. Nach Sächsischem Rechte gelte mit Ausnahme der Fälle des Concurses, bei welchem letzteren die Priorität wiederum nur bei der Vertheilung der Masse in Betracht komme, keine Priorität der Forderungen an sich, und es würde daher der mittelst der actio Pauliana belangte Erwerber, wenn er die bessere Berechtigung dem Kläger gegenüber geltend machen wolle, auf Eröffnung des Concurses antragen müssen. Nach Referentens Ansicht würde es jedoch in der fraglichen Beziehung eines

Digitized by Google

Zusatzes nicht erst bedürfen, da, wo überhaupt ein Rangverhältniß der Forderungen auch außerhalb des Concurses bestehe, für den im Range nachstehenden Gläubiger auch die Wiederaufhebung der mittelst der actio Pauliana anzufechtenden Veräußerung nicht zu einer Befriedigung führen würde, der vorliegende Artikel aber nach den Worten „soweit dies zu ihrer Befriedigung nöthig ist" auf diese Voraussetzung ausdrücklich hinweise. Gegen die Einschaltung der Worte „hierdurch benachtheiligten" habe Referent kein Bedenken, da hierdurch die zuletztgedachte Frage unberührt bleibe, auch sei er mit dem Zusatze „deren Forderungen zur Zeit der Veräußerungen schon bestanden haben," einverstanden, obschon er mit dem Herrn Vorredner denselben für entbehrlich halte.

Nachdem auch von anderer Seite mit Rücksicht darauf, daß nach einigen Particularrechten eine Priorität unter den Gläubigern auch außerhalb des Concurses anerkannt werde, nach andern dagegen nicht, gegen eine Bezugnahme auf das Rangverhältniß zwischen Gläubiger und dem Erwerber des von dem Schuldner veräußerten Vermögenstheiles sich ausgesprochen worden, entschied sich die Commission dahin, die Worte: „so können die Gläubiger" dahin zu vervollständigen:

> „so können die dadurch benachtheiligten Gläubiger, deren Forderungen zur Zeit der Veräußerung bereits bestanden haben."

Der

ad 3

gestellte Antrag blieb ohne Unterstützung, weil sich in dieser Beziehung kein allgemein giltiger Satz für die Fälle in und außerhalb des Concurses aufstellen lasse und der beantragte Satz nur für den Fall des Concurses allgemein gelte. Außerhalb des Concurses dagegen gelte, wie schon das zuvor angeführte Preußische Recht zeige, keineswegs überall der Grundsatz, daß eine Wiederaufhebung der Veräußerung, welche der eine Gläubiger mittelst der actio Pauliana erstritten habe, auch den übrigen Gläubigern ohne Weiteres zu Gute komme, vielmehr nach den meisten Landrechten außerhalb des Concurses jeder Gläubiger nur für sich streite, und nur zum Zwecke seiner eigenen Befriedigung, wenn er dieselbe aus dem Vermögen des Schuldners nicht erlangen könne, die Paulianische Klage gegen den betreffenden Erwerber eines von dem Schuldner in unredlicher Absicht veräußerten Vermögentheiles erhebe.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses fügte diesem hinzu, daß die vermißte Bestimmung, daß der Gläubiger das, was er in Folge der actio Pauliana von dem Erwerber erhalten habe, an die Concursmasse ausliefern solle, nach der Oeconomie der Vorlage, nicht zu Art. 1094 gehören würde. Es würde aber

Digitized by Google

auch die Aufnahme einer solchen Bestimmung, nach Redners Ansicht, als ungeeignet erscheinen, da sie, wie schon bemerkt, die Eröffnung eines Concurses über das Vermögen des Schuldners voraussetzen würde, während es bekanntlich sehr wohl möglich bleibe, daß die actio Pauliana auch außer dem Concurse stattfinde, wenn z. B. nur Ein Gläubiger vorhanden sei, der durch die Execution in des Schuldners Vermögen nicht gedeckt werde. Sollte aber die gedachte Klage erst in dem Concurse verfolgt werden, so werde dieses durch den Güterpfleger geschehen, und sich dann nach den über die Bildung der Concursmasse geltenden Grundsätzen das Desiderirte schon von selbst ergeben.

Die Commission entschied sich demzufolge für Ablehnung des ad 3 beantragten Zusatzes.

Demnächst wurde das Wort „Wiederaufhebung" mit „Aufhebung" und wurden die Worte „in letzterem Falle" mit „in diesem Falle" zu vertauschen und auf der zweiten Zeile in Betracht, daß bei successiven Veräußerungen die Insolvenz des Schuldners schon durch eine einzige könne herbeigeführt worden sein, zu setzen beschlossen: „durch eine Veräußerung."

In Ansehung des

Art. 1095.

Als eine, unter den in Art. 1094 bestimmten Voraussetzungen anfechtbare Veräußerung gilt die Uebertragung des Eigenthums, die Bestellung, Abtretung oder Erlassung von Rechten an Sachen und die Eingehung, Uebernahme oder Erlassung von Verbindlichkeiten.

Die Zahlung einer fälligen Schuld kann nicht angefochten werden. Auch unterliegt die Zahlung einer nicht fälligen Schuld der Anfechtung nur rücksichtlich des Betrages der Zwischenzinsen von der Zeit der Zahlung bis zur Verfallzeit der Schuld.

wurde zu der Bestimmung des ersten Absatzes von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses Folgendes ausgeführt: Es sei hier die Frage, ob die Ausschlagung einer Erbschaft, eines Vermächtnisses von Seiten des Schuldners als Veräußerung zu betrachten sei, nicht entschieden. Dieselbe lasse sich auch in dem Entwurfe nicht entscheiden, da dieselbe nach der Verschiedenheit der erbrechtlichen Bestimmungen der Particulargesetze auch verschieden beantwortet werden müsse. In den Gesetzbüchern, in welchen die Erbschaft und unter gewissen Umständen das Vermächtniß erst durch Antritt beziehungsweise Annahme erworben werde, liege in dem Nichtantritte, in der Nichtannahme des Schuldners keine Veräußerung. Anders dagegen nach jenen Gesetzbüchern, in welchen die Erb-

Digitized by Google

schaft ipso jure mit dem Tode des Erblassers erworben werde, ohne daß der Erbe irgend etwas zu thun brauche, vielmehr, um sich der erworbenen Erbschaft zu entäußern, eine ausdrückliche Abweisung des Erwerbs nöthig sei. Nach diesem erbrechtlichen Systeme, welches der preußischen und französischen Gesetzgebung und dem Königlich Sächsischen Civilgesetzbuche zu Grunde liege, sei die Ausschlagung der Erbschaft sowie des Vermächtnisses unbezweifelt eine Veräußerung in dem Sinne des Art. 1095 Abs. 1. Es werde daher folgender Zusatz beantragt:

> Inwiefern die Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses von Seiten des Schuldners als Veräußerung gilt, ist nach der Landesgesetzgebung zu beurtheilen.

Ein anderes Mitglied des Ausschusses bemerkte: Die Frage, ob die Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses von den Gläubigern des Ausschlagenden mit der actio Pauliana angefochten werden könne, finde sich nach gemeinem und nach particularem Rechte verschieden beantwortet. Das gemeine Recht spreche sich diesfalls dahin aus: „Qui repudiavit hereditatem vel legitimam vel testamentariam non est in ea causa, ut huic Edicto locum faciat....; sed et illud probandum, si legatum repudiavit, cessare Edictum“ (fr. 6 §§ 2, 4, D. quae in fraud. cred. [42, 8]). Der Grund hiervon liege darin: Die Gläubiger hätten nur Anspruch darauf, aus dem Vermögen des Schuldners befriedigt zu werden, nicht aber aus einem Vermögen, was von dem Schuldner noch nicht erworben sei, also diesem noch nicht angehöre, wie eine ihm erst deferirte, aber von ihm noch nicht acquirirte Erbschaft, oder ein von ihm noch nicht erworbenes Vermächtniß. Durch die Nichterwerbung der Erbschaft oder des Vermächtnisses vermindere der Schuldner sein actives Vermögen so wenig, als er sein passives Vermögen dadurch vermehre („non suum proprium patrimonium deminuit“), er veräußere nicht, weil „qui occasione acquirendi non utitur non intelligitur alienare, veluti qui hereditatem omittit“ (fr. 28 pr. D. de V. S.), vielmehr schlage er nur einen Gewinn aus, insoweit durch die Erbschaft oder durch das Vermächtniß Etwas zu gewinnen gewesen sei. Darauf aber, daß der Schuldner im Interesse der Gläubiger einen Gewinn zu machen suche, hätten die Letzteren kein Recht („pertinet enim Edictum non ad eos qui id agunt, ne locupletentur“). Eben darum könne man auch von dem Schuldner, welcher den Gewinn ausschlage, nicht sagen: „In fraudem facere videtur, qui non facit, quod debet facere“ (fr. 4

Digitized by Google

D. quae in fraud. credit. [42, 8]). Uebrigens dürfe auch nicht übersehen werden, daß nach Römischem Rechte nicht jede Alienation im weitesten Sinne in den Kreis der actio Pauliana falle. So z. B. involvire zwar die Repudiation eines ipso jure erworbenen Legates eine Alienation (fr. 5 § 8 D. de reb. eor. [27, 9]), gleichwohl sei solche mit der gedachten Klage nicht anfechtbar. Denn der Schuldner, welcher repudiire, entäußere sich wohl eines Rechts; er veräußere es aber nicht an einen Anderen, vielmehr trete der Satz ein: „si legatum nobis relictum constituerimus nolle ad nos pertinere, pro eo erit, quasi nec legatum quidem sit“ (fr. 38 § 1 D. de leg. I.). Anders, als nach gemeinem Rechte, verhalte sich jedoch die Sache in fraglicher Beziehung nach manchem Particularrechte, wie z. B. nach dem Code civil Art. 788 und nach dem Königlich Sächsischen Civilgesetzbuche § 1511. Daher möchte es sich, da diese Vorschriften zum Theile mit erbrechtlichen Bestimmungen zusammenhängen, und solche hier nicht zu ändern seien, allerdings empfehlen, in Art. 1095 einen Zusatz aufzunehmen, gemäß welchem die oben erwähnte Frage nach den bezüglichen Landesgesetzen zu beurtheilen sei.

Die Commission war allseitig einverstanden, daß es bei der Verschiedenheit der in der fraglichen Beziehung in den einzelnen Ländern geltenden Grundsätze, welche als dem Erbrechte angehörig in dem gegenwärtig zu berathenden Gesetze unberührt gelassen werden müßten, unmöglich sei, eine positive Bestimmung darüber zu treffen, ob der erste Absatz des vorliegenden Artikels auch auf die Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses Anwendung leide, und genehmigte in dieser Erwägung einstimmig die Aufnahme der beantragten Verweisung auf die Landesgesetze.

Hiernächst bemerkte ein Herr Abgeordneter: nach dem Wortlaute dieses Absatzes, wornach auf die Bestellung von Rechten an Sachen im Allgemeinen Bezug genommen werde, würde auch die Bestellung eines Pfandrechtes als eine anfechtbare Veräußerung gelten können. Nach dem Particularrechte des Landes, welches Redner zu vertreten beauftragt sei, könne jedoch die Bestellung eines Unterpfandes unter keinen Umständen mit der actio Pauliana angefochten werden und nur bei einem Faustpfande sei eine solche Anfechtung gestattet (Württembergisches Pfandgesetz von 1825 Art. 19 und Gesetz vom 5. September 1839 Art. 24). Der Grund dieser Bestimmung liege in der Rücksicht auf die Hebung des Realcredits und rechtfertige sich dadurch, daß die Bestellung einer Hypothek noch vorgängiger, insbesondere auf die Vermögensumstände des Verpfänders gerichteten causae cognitio von Seiten der Unterpfandsbehörde vorgenommen werde, und hierin

Digitized by Google

eine genügende Garantie gegen eine fraudulose Absicht des Schuldners liege. Redner beantrage daher, wenn die Commission zu der Aufnahme einer entsprechenden Bestimmung in den Entwurf sich nicht geneigt finden sollte, einen Vorbehalt zur Wahrung der hierüber nach den einzelnen Landesgesetzen bestehenden Vorschriften beizufügen.

Der Ausschluß der Paulianischen Klage bezüglich der erfolgten Bestellung von Hypotheken wurde auch von einem Mitgliede des vorbereitenden Ausschusses aus dem von dem Herrn Vorredner bezeichneten Gesichtspunkte als praktisch gerechtfertigt angesehen, indem derselbe zugleich der Bemerkung des Herrn Vorredners beitrat, daß der Umstand, daß der Eintrag einer Hypothek nicht ohne Cognition des Gerichts erfolgen könne, dafür spreche, die erfolgte Bestellung einer solchen als legal gelten zu lassen.

Ein anderes Mitglied des vorbereitenden Ausschusses bemerkte, wie das Land, welches Redner zu vertreten habe, an der Aufnahme des beantragten Vorbehalts der Geltung der Landesgesetzgebung kein Interesse habe. Nach dem Bayerischen Hypothekengesetze von 1822 werde der Sicherheit des Verkehrs mit Hypothekforderungen dadurch Genüge geleistet, daß eine nach den gegenwärtigen Bestimmungen anfechtbare Hypothekforderung nur, insolange als dieselbe Demjenigen zustehe, welcher dieselbe von dem fraudulosen Schuldner erworben habe, schlechthin anfechtbar sei. Werde von diesem ersten Erwerber die Forderung durch oneroses Geschäft weiter veräußert, so könne gegen den gutgläubigen weiteren Erwerber die Anfechtung nicht geltend gemacht werden, sofern nicht die anfechtungsberechtigten Gläubiger einen ihr Anfechtungsrecht wahrenden Eintrag in dem Hypothekenbuche erwirkt haben. (Bayerisches Hypothekengesetz § 26 Nr. 4.)

Der Herr Referent erklärte, daß er sich dem gestellten Antrage gegenüber in der gleichen Lage befinde, wie der Herr Vorredner. Nach Königlich Sächsischem Rechte würde die Bestellung einer Hypothek zwar nicht dem dritten Erwerber gegenüber, wohl aber Demjenigen gegenüber, dem sie zuerst bestellt worden, unter den Voraussetzungen der actio Pauliana anfechtbar sein. Gegen den hierzu beantragten Vorbehalt für die Landesgesetze liege dagegen kein Bedenken vor, und es würde sich ein solcher mit dem zuvor beschlossenen Vorbehalt wegen der Fälle der Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses zweckmäßig verbinden lassen.

Nachdem noch ein anderer Herr Abgeordneter bemerkt hatte, daß die von dem Herrn Antragsteller erwähnte particularrechtliche Ausnahmebestimmung auch mit dem Rechte des Landes, welches Redner vertrete, nicht im Einklang stehen würde, wurde die Aufnahme eines diesfallsigen Vorbehaltes für die Landesgesetze einstimmig beschlossen.

Digitized by Google

In Ansehung der Bestimmung des zweiten Absatzes äußerte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses: Was den Abs. 2 des Art. 1095 betreffe, so sei bekanntlich die Frage, inwiefern Zahlungen mittelst der actio Pauliana angefochten werden könnten, vielseitig und insbesondere in der neueren Zeit noch von Francke, Laspeyres und Bangerow gründlich erörtert worden, ohne daß eine Uebereinstimmung der Ansichten erreicht worden sei. Um so dringender erscheine es, zur Beseitigung dieser Controverse eine legislative Entscheidung zu geben. Redner habe die pro und contra vorgebrachten Gründe sorgfältig erwogen. Würden ihm nun auch — wie nicht — noch wesentliche Bedenken darüber verblieben sein, in welcher Weise die Frage nach Römischem Rechte zu entscheiden sei, so müßten solche doch hier, wo es sich de lege ferenda handle, bei der Erwägung zurücktreten, daß durch die Aufnahme des proponirten Satzes, welcher sich auch in dem neuesten Civilgesetzbuche, nämlich in dem Königlich Sächsischen § 1512 anerkannt finde, die Sicherheit des Verkehrs wesentlich gefördert, frivolen Processen entgegengewirkt und für die Aufrechterhaltung des Rechtsfriedens mehr gesorgt werde. Redner stimme daher aus ganzer Ueberzeugung für Abs. 2 des Art. 1095.

Auch der Referent verwendete sich für die Annahme dieses Absatzes, indem er bezüglich der ersteren Bestimmung, daß die Bezahlung einer fälligen Schuld nicht angefochten werden könne, noch bemerkte, daß nach älterem Sächsischen Rechte der creditor vigilantior auch die Zahlung einer bereits fällig gewesenen Schuld habe anfechten können. Später sei die Anwendung der Grundsätze über die actio Pauliana von der Wissenschaft des befriedigten Gläubigers über die bei der Zahlung stattgefundene Gratification abhängig gemacht worden. Erwäge man jedoch, daß die Zahlung einer fälligen Schuld ein Forderungsrecht des Empfängers voraussetze, so würde die Anfechtbarkeit einer solchen Zahlung nur denjenigen zum Vortheile gereichen, die es in der Geltendmachung ihrer Forderung an der nöthigen Aufmerksamkeit fehlen ließen, und es erscheine hiernach die vorliegende Bestimmung durchaus gerechtfertigt.

Auch ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, daß er der Vorlage zustimme, obwohl solche von seinem heimischen Rechte abweiche, nach welchem auch die Zahlung einer fälligen Schuld unter den Voraussetzungen des Art. 1094 mit der actio Pauliana angefochten werden könne, wenn nämlich nicht nur der Schuldner die Absicht, seine anderen Gläubiger dadurch zu vernachtheiligen gehabt, sondern auch der Zahlungsempfänger diese fraudulose Absicht und die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners gekannt habe (Württembergisches Gesetz vom 5. September 1839

Digitized by Google

Art. 24). Vom rein juristischen Standpunkte aus halte Redner diesen Satz, den auch die Preußische Concursordnung von 1855 im Wesentlichen adoptirt habe, für gerechtfertigt, indem der Schuldner, der seine Insolvenz kenne, die rechtliche Verbindlichkeit habe, sich willkürlicher Verfügungen zu Gunsten einzelner und zum Nachtheil anderer Gläubiger zu enthalten und die Vertheilung seines unzureichenden Vermögens dem Richter zu überlassen. Der Schuldner, welcher in fraudulöser Absicht einen einzelnen Gläubiger bezahle, verletze also eine Rechtspflicht und der mit der Kenntniß der fraudulösen Absicht hiervon Vortheil ziehende Gläubiger nehme an der Verletzung dieser Rechtspflicht Theil, es sei daher nur allgemeinen Rechtsgrundsätzen entsprechend, wenn jene Theilnahme an dem dolus des Schuldners dem Empfänger restitutionspflichtig mache. Es entspreche dies auch den billigen Rücksichten auf die übrigen Gläubiger, indem es andern Falls ein insolventer Schuldner in der Hand habe, in letzter Stunde nach eigener Wahl diejenigen seiner Gläubiger, welche er begünstigen wolle, zu befriedigen und die Vorzugsrechte seiner Gläubiger illusorisch zu machen. Wenn Redner demungeachtet der Vorlage zustimme, so bestimmen ihn wesentlich die schon von dem ersten Herrn Redner hervorgehobenen Rücksichten auf die Sicherheit des Verkehrs und die Vereinfachung der Rechtsverhältnisse, sowie der Umstand, daß die Zulassung der Paulianischen Klage bei dem Erfordernisse der Theilnahme des Empfängers an der fraudulösen Absicht des Schuldners nur von geringem praktischen Nutzen sei und zu schwierigen Processen führe, welche durch die Bestimmung der Vorlage abgeschnitten werden.

Von einem anderen Ausschußmitgliede wurde die Unanfechtbarkeit der Zahlung einer fälligen Schuld nicht allein durch die Rücksicht auf die Sicherheit des Verkehrs für geboten, sondern auch für juristisch begründet erachtet, und in dieser Beziehung auf die Motive zu der entsprechenden Bestimmung des Bayerischen Entwurfes Art. 960 (S. 293) Bezug genommen.

Hierauf fand der erste Satz des zweiten Absatzes des Art. 1095 einstimmige Annahme.

Das zuletzt genannte Mitglied des Ausschusses knüpfte hieran die Bemerkung: Nach der Auffassung, welche die datio in solutum in dem Art. 358 des Entwurfes gefunden habe, falle dieselbe unter die in dem ersten Absatze des gegenwärtigen Artikels als anfechtbar erklärten Veräußerungshandlungen, sie sei der Zahlung, hinsichtlich des über diese in dem zweiten Absatze aufgestellten Satzes der Unanfechtbarkeit, nicht gleichgestellt. Die hier zu entscheidende Frage sei, selbstverständlich unter der Voraussetzung, daß der Werth des an Zahlungsstatt Hingegebenen zur Zeit der Hingabe den Betrag der Schuld

Digitized by Google

nicht übersteige, sehr zweifelhaft. Die in der Vorlage enthaltene Beantwortung der Frage beruhe auf der Betrachtung, daß hier der Gläubiger etwas zugewendet erhalte, was vorher nicht schon den Inhalt seines Rechtes gebildet habe, und zwar zu einer Zeit, in welcher dem Schuldner andere Zahlungsmittel fehlen. Diese Verschiedenheit der Sachlage von jener bei einer einfachen Zahlung und die Erfahrung, daß sich in solchen Geschäften in der Regel eine fraudulose Ueberzahlung der Schuld verstecke, dürfte hier als entscheidend in's Gewicht fallen. Auf Grund der eben angeführten Erfahrung halte Redner auch in dem Falle, wenn statt der Zahlung in Geld, die Hingabe in Werthpapieren nach dem Course zur Zeit der Hingabe erfolge, die hier gegebene Lösung der Frage, nämlich die Anfechtbarkeit dieser Veräußerungshandlung, selbstverständlich unter den sonstigen Voraussetzungen, als gerechtfertiget.

Gegen die von dem Herrn Redner vertheidigte Ansicht erklärte sich ein Herr Abgeordneter. Die datio in solutum gelte zwar auch nach dem Particularrechte seines Landes als eine unter den Voraussetzungen der actio Pauliana anfechtbare Veräußerung. Allein dasselbe gelte, wie schon bemerkt, nach diesem Rechte auch von der Zahlung, indem das Zahlen und das Geben an Zahlungsstatt einander gleichgestellt seien (Württembergisches Gesetz vom 5. September 1839 Art. 24 Ziffer 3). Die Vorlage lasse dagegen die Anfechtung der Zahlung einer fälligen Schuld nicht, und einer nicht fälligen nur rücksichtlich des Betrags der Zwischenzinsen zu, und wenn man hiervon ausgehe, müsse man consequent die datio in solutum ebenso behandeln. Dann da die Hingabe an Zahlungsstatt die Zahlung vertrete, so müsse sie auch in Betreff ihrer rechtlichen Giltigkeit derselben gleichgestellt, und deren Anfechtung könnte nur insoweit für zulässig angesehen werden, als die an Zahlungsstatt hingegebenen Sachen dabei zu einem geringeren Werthe, als dieselben gehabt hätten, in Anrechnung gebracht worden seien, oder der Werth derselben den Werth der geschuldeten Leistung überstiegen habe. Die Ansicht des Herrn Vorredners würde allerdings dahin führen, auch in der Befriedigung des Gläubigers durch Hingabe von Werthpapieren nach deren Courswerthe zur Zeit der Zahlung eine als datio in solutum anfechtbare Veräußerung erblicken zu müssen, während doch zwischen einer derartigen Befriedigung des Gläubigers und einer Baarzahlung ein innerer Unterschied nicht bestehe. Redner beantrage hiernach, ausdrücklich auszusprechen, daß die Hingabe an Zahlungsstatt, soweit der Werth des betreffenden Gegenstandes den Betrag der Forderung nicht übersteige, in der fraglichen Beziehung der wirklichen Zahlung gleichzustellen sei.

Während ein anderes Mitglied des Ausschusses diesem

Digitized by Google

Antrage aus den dafür geltend gemachten Gründen beitrat, erklärte sich der Herr Referent für die gegentheilige Auffassung, welche auch in dem Sächsischen Gesetzbuche § 1511 Satz 1 zum Ausdrucke gelangt sei. Die ratio, auf welche diese Bestimmung sich gründe, liege darin, daß die Hingabe an Zahlungsstatt, da auf Grund des ursprünglichen Schuldverhältnisses weder der Schuldner zu einer solchen verpflichtet, noch der Gläubiger dieselbe zu fordern berechtigt war, nothwendig die Eingehung eines neuen Rechtsgeschäftes enthalte, und dieses sich als eine Veräußerung charakterisire. Als eine Unbilligkeit gegen den Empfänger der an Zahlungsstatt hingegebenen Sache könne übrigens diese Bestimmung nicht gelten, da die datio in solutum nur als entgeltliche Veräußerung in Betracht komme, die Anfechtbarkeit einer solchen aber nach Art. 1094 auch den dolus auf Seite des Gläubigers voraussetze. Endlich scheine der bezüglich der Hingabe von Werthpapieren gemachte Einwand dem Referenten aus dem Grunde nicht durchschlagend, weil, wenn man nicht jede datio in solutum als anfechtbare Veräußerung im Sinne des ersten Absatzes des Artikels betrachten wolle, eine bestimmte Grenze in der fraglichen Beziehung sich überhaupt nicht finden lasse.

Ein anderer Herr Abgeordneter erachtete die Gleichstellung der datio in solutum mit der Zahlung aus Gründen der Gesetzgebungspolitik für unzulässig, obgleich er vom juristischen Gesichtspunkte die Richtigkeit der Auffassung des Herrn Antragstellers nicht bestreiten wollte. Für den Redner sei die Erwägung maßgebend, daß zu einer solchen Gleichstellung ein Bedürfniß nicht vorliege, und daß erfahrungsgemäß die Hingabe an Zahlungsstatt meistens erst dann erfolge, wenn der Schuldner bereits materiell insolvent sei.

Diesem Votum schloß sich Se. Excellenz, der Herr Vorsitzende, unter Hinweisung auf die eigentliche Natur der datio in solutum als eines künstlichen Zahlungsmittels, welches zu der Benachtheiligung der übrigen Gläubiger und zur Umgehung des Gesetzes gemißbraucht werden könne, an, und es wurde demgemäß der gestellte Antrag mit 4 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Zu dem zweiten Satze — hinsichtlich der hier nur auf den Betrag des Interusuriums beschränkten Anfechtbarkeit einer noch nicht fälligen Schuld — stellte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses den Antrag, im Gegentheile auszusprechen, daß die Zahlung einer noch nicht fälligen Schuld, unter den sonstigen Voraussetzungen, unbeschränkt, d. h. auf die ganze gezahlte Summe der Anfechtung unterliege. In dieser gleichfalls sehr bestrittenen Frage, welche in der neuesten preußischen Gesetzgebung (Concursordnung vom 8. Mai 1855, § 101

Digitized by Google

Abs. 2 und § 108, ferner in oberstrichterlichen Urtheilen, insbesondere in einem Erkenntnisse des Königlich Sächsischen Oberappellationsgericht zu Dresden vom 17. März 1847 im Sinne des gegenwärtigen Antrages entschieden werde, scheine die Betrachtung maßgebend zu sein, daß die Gläubiger ein Recht auf gleiche Vertheilung des gesammten schuldnerischen Vermögens, zu welchem auch der Betrag der vor der Verfallzeit, also abweichend von dem Inhalte der schuldnerischen Verpflichtung, bezahlten Schuld gehöre, hätten. Diesem Rechte der Gläubiger werde aber durch die Rückgewährung des vom Schuldner nicht abgezogenen Interusuriums, falls er hierzu nach Art. 264 berechtiget sei, nicht Genüge geleistet.

Dieser Antrag fand keine Unterstützung. Es wurde eingewendet, daß die Streitfrage, ob Zahlungen auf noch nicht fällige Forderungen bezüglich des gesammten Betrages anfechtbar seien, nur auf dem Boden des Römischen Rechtes stehe, indem sie sich auf bestimmte Quellenstellen gründe. Die neuere Theorie habe sich dagegen überwiegend für den in der Vorlage aufgestellten Grundsatz erklärt.

Ein Herr Abgeordneter glaubte, daß es sich auch bei der gegenwärtigen Bestimmung weniger um die juristische, als um die politische Seite der Frage handle. Hiervon ausgehend sei zuzugeben, daß bei der Zahlung einer noch nicht fälligen Schuld die Befürchtung einer Benachtheiligung der Gläubiger, und daß die Zahlung in fraudem creditorum geschehen, näher liege, als bei der Zahlung einer bereits fälligen. Dagegen spreche für die Vorlage, daß nach allgemeinen Grundsätzen der Schuldner, wenn die Erfüllungszeit zu seinem Vortheile festgesetzt sei, auch schon vor derselben erfüllen könne, und durch die Zahlung nur die noch nicht fällige Schuld der fälligen gleichstelle, daher denn auch bezüglich der ersteren die Anfechtbarkeit der Zahlung auf das interusurium beschränkt werden müsse.

Hierauf wurde der Schlußsatz des Artikels gegen die Stimme des Herrn Antragstellers, sowie die des Herrn Vorsitzenden, welcher die Schlußbestimmung in dem vorhergehenden Satze für mittelbar mit enthalten erachtete, unverändert angenommen.

Die Bestimmungen des

Art. 1096

(siehe die Anlage) und des

Art. 1097.

Bestand die Veräußerung in der Bestellung, Abtretung oder Erlassung von Rechten an Sachen oder in der Eingehung, Uebernahme oder Erlassung von Verbindlichkeiten, so hat der Erwerber, wenn er zur Zeit der an ihn geschehenen Veräußerung die unredliche Absicht des Schuld-

Digitized by Google

ners gekannt hat, die bestellten Rechte an Sachen wieder aufzugeben und, insofern sie im öffentlichen Buche eingetragen sind, in diesem zur Löschung zu bringen, die erlassenen Rechte an Sachen und die erlassenen Verbindlichkeiten wieder herzustellen, den Schuldner von dem von ihm übernommenen Verbindlichkeiten zu befreien und die abgetretenen Rechte wieder zurückabzutreten.

gaben zu einer Discussion keinen Anlaß, und wurde nur zu dem letzteren die Vertauschung der Worte „zur Löschung zu bringen" mit den anderen „zur Löschung bringen zu lassen," und die Einschaltung der Worte „eingegangenen oder" im Schlußsatze vor „übernommenen" beschlossen.

Die Vorschrift des

Art. 1098.

War der Erwerber zur Zeit der an ihn geschehenen Veräußerung in gutem Glauben oder vertragsunfähig oder in seiner Vertragsfähigkeit beschränkt, so haftet er nur, soweit er noch bereichert ist.

welche sich nur auf die Fälle der unentgeltlichen Veräußerungen beziehe, wie dies der § 1517 des Sächsischen Gesetzbuches hervorhebe, bezeichnete der Herr Referent als dem gemeinen Rechte entsprechend. Bei den vertragsunfähigen oder in ihrer Vertragsfähigkeit beschränkten Personen werde ein Unterschied nicht gemacht, ob dieselben auch ihrerseits in fraude sich befunden hätten, weil dieselben, wenn man ihre Haftpflicht von ihrer Wissenschaft abhängig mache, leichthin von dem Schuldner zum Nachtheil der Gläubiger könnten gemißbraucht werden.

Ein Mitglied des Ausschusses äußerte: Die Frage, ob sich die Aufnahme einer Vorschrift empfehle, gemäß welcher eine, an einen Vertragsunfähigen oder in seiner Vertragsfähigkeit Beschränkten geschehene, entgeltliche Veräußerung mittelst der actio Pauliana anfechtbar sein solle, selbst wenn der Erwerber die unredliche Absicht des veräußernden Schuldners nicht gekannt habe, dürfte wohl verneinend zu beantworten sein. Denn diese Frage erscheine, soweit sie sich auf einen Vertragsunfähigen beziehe, darum von keiner Relevanz, weil der Veräußerungsvertrag schon dieser Unfähigkeit wegen hinfällig, folglich die actio Pauliana zu dessen Anfechtung nicht nöthig sei. Wäre aber die Veräußerung an einen nur in seiner Vertragsfähigkeit Beschränkten geschehen, so sei schon nach gemeinem Rechte zu unterscheiden, ob der Letztere Pupill gewesen sei oder nicht. Nur im ersten Falle sollte von der Regel, nach welcher der Erwerber Kenntniß von der unredlichen Absicht des Veräußerers gehabt haben

Digitized by Google

müsse, wenn die actio Pauliana stattfinden solle, zu dem Ende ausnahmsweise abgesehen werden, damit die pupilli ignorantia, quae per aetatem contingit, nicht zum Nachtheile der Gläubiger mißbraucht werden könne (fr. 6 § 10 D. quae in fraud. creditorum [42, 8]). Erwäge man nun aber, daß ein in seiner Vertragsfähigkeit Beschränkter aus einem von ihm eingegangenen entgeltlichen Vertrage nicht verpflichtet werde, wenn sein gesetzlicher Vertreter hierzu nicht einwillige (vergl. Art. 21 des revidirten Entwurfs), so dürfte der Fall, in welchem Jemand einen solchen Vertrag mit einem seiner Jugend wegen in seiner Vertragsfähigkeit Beschränkten ohne Mitwirkung resp. Einwilligung des gesetzlichen Vertreters desselben abschließe, um so seltener vorkommen, je weniger der Veräußerer sonst, nach der heutigen Einrichtung unseres Vormundschaftswesens, auf irgend welche Befriedigung zu rechnen hätte. Sei dagegen von dem gesetzlichen Stellvertreter die Einwilligung ertheilt worden, so könne der in seiner Vertragsfähigkeit Beschränkte wohl verpflichtet, dagegen aber auch der entgeltliche Veräußerungsvertrag mittelst der actio Pauliana nur angefochten werden, wenn der Stellvertreter Kenntniß von der unredlichen Absicht des Veräußerers gehabt habe (fr. 10 § 5 D. quae in fraud. creditorum [42, 8]). Aus diesen Gründen dürfte eine Ausnahmsbestimmung der fraglichen Art der praktischen Bedeutung entbehren.

Unter Einverständniß mit diesen Bemerkungen des Herren Vorredners wurde der Artikel einstimmig angenommen.

Zu

Art. 1099.

Hat der Erwerber für das Erworbene eine Gegenleistung gegeben, so kann er das Geleistete nur zurückfordern, soweit solches oder dessen Werth noch in dem Vermögen des Schuldners vorhanden ist. Dies gilt auch, wenn der Erwerber zur Zeit der an ihn geschehenen unentgeltlichen Veräußerung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt und Etwas zur Erfüllung einer Auflage aufgewendet hat. War der Erwerber aber in gutem Glauben, so kann er vollen Ersatz des von ihm Aufgewendeten fordern.

wurde die Frage aufgeworfen, ob nicht der Erwerber, welcher bei dem Erwerbe sich in mala fide befunden, in den Fällen des Concurses den Werth der Gegenleistung liquidiren müsse, wie dies z. B. in der Preußischen Concursordnung vorgeschrieben sei. Es wurde jedoch hiergegen eingewendet, daß dies eine particularrechtliche Ausnahmebestimmung sei, welche sich aus allgemeinen Grundsätzen nicht würde ableiten lassen. Die

Digitized by Google

Gegenleistung werde vielmehr als Masseschuld anzusehen sein.

Die Commission erklärte sich für die letztere Auffassung und es wurde zum ersten Satze nur der größeren Deutlichkeit halber die Einschaltung der Worte „von dem Schuldner" vor „zurückfordern" beschlossen.

Gegen den von einer Seite gestellten Antrag auf Streichung des Schlußsatzes, da derselbe durch die Bestimmung des Art. 1098 gedeckt werde, indem der Erwerber insoweit, als er zur Erfüllung einer Auflage das Geschenkte verwendet habe, nicht bereichert sei, erklärte sich ein anderer Herr Abgeordneter, weil dieser Schlußsatz sich nur auf den Fall der donatio sub modo beziehe, und hiernach den Gegensatz zu der unmittelbar vorhergehenden Bestimmung bilde, auch der fragliche Schlußsatz einer ausdrücklichen Bestimmung des gemeinen Rechtes entspreche. Die Commission entschied sich jedoch aus den Gründen des Herrn Vorredners mit 4 gegen 2 Stimmen für die Streichung desselben.

In dem

Art. 1100.

> Hat der Erwerber Verwendungen auf die empfangenen Sachen gemacht, so kann er, wenn er in gutem Glauben war, für die nothwendigen und nützlichen, dagegen, wenn er in bösem Glauben war, nur für die nothwendigen Verwendungen Ersatz fordern. Soweit bezüglich der Verwendungen ein Ersatzanspruch nicht begründet ist, steht ihm nur ein Recht der Wegnahme zu.

wurde auf Antrag eines Mitgliedes des vorbereitenden Ausschusses, welches hierbei auf die nämliche Beschränkung in dem Art. 1047 Bezug nahm, hinter dem Worte „nützlichen" noch folgender Zusatz eingeschaltet:

> soweit der Werth der zurückzuerstattenden Sache durch dieselben zur Zeit der Rückgabe noch erhöht ist,

und es wurde hierauf sowohl dieser Artikel, sowie der

Art. 1101.

(siehe die Anlage) ohne weitere Debatte angenommen.

Hiernächst erinnerte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses, daß das gemeine Recht auch bezüglich der actio Pauliana mehrere privilegia fisci aufstelle. Das Sächsische Gesetzbuch enthalte nichts von derartigen Vorrechten des Fiscus, und sie seien daher nach diesem Gesetzbuche als aufgehoben zu betrachten, und dasselbe sei auch wohl in einigen anderen Ländern der Fall. Es frage sich jedoch, ob man auch für das hier zu berathende Gesetz aus der Nichterwähnung dieser Vorrechte auf eine stillschweigende Aufhebung derselben werde schließen können.

Digitized by Google

Die Commission war einstimmig der Ansicht, daß die privilegia fisci bezüglich der Anstellung der actio Pauliana, indem sie in dem Entwurfe nicht aufgenommen würden, als beseitigt anzusehen seien, wobei von Seiten des Württembergischen Herrn Abgeordneten noch angeführt wurde, daß das ofterwähnte Württembergische Gesetz vom 5. September 1839 die fraglichen Vorrechte des Fiscus gleichfalls aufgehoben habe.

Ebenso erachtete man eine besondere Bestimmung darüber nicht für erforderlich, daß der Erwerber, nach erfolgter Aufhebung einer Veräußerung auf Grund der actio Pauliana, seine Ansprüche, welche durch die Veräußerung gedeckt werden sollten, aber vermöge der Aufhebung der Veräußerung unbefriedigt geblieben seien, wider den Schuldner noch geltend machen könne.

Gegen den

Art. 1102.

Das Recht des Gläubigers, die Wiederaufhebung einer zu seinem Nachtheile von dem Schuldner vorgenommenen Veräußerung zu verlangen, verjährt mit dem Ablauf von .... Jahren, von dem Tage der geschehenen Veräußerung an gerechnet.

erklärte sich der Herr Referent, indem er für die Paulianische Klage an der gewöhnlichen Verjährungszeit festgehalten zu sehen wünschte. Man habe weder zu einer besonderen Begünstigung des Erwerbers, wie sie die Beschränkung der Verjährungszeit enthalten würde, Ursache, da die entgeltlichen Veräußerungen überhaupt nur unter der Voraussetzung einer mala fides des Erwerbers mittelst dieser Klage angefochten werden könnten, noch liege ein Rechtsgrund dafür vor, die benachtheiligten Gläubiger zu einer besonderen Beschleunigung in Geltendmachung ihres Rechtes zu drängen.

Hiergegen nahm ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses darauf Bezug, daß schon nach dem gemeinen Rechte für die actio Pauliana eine kürzere Verjährungszeit aufgestellt werde, welche, ursprünglich in einem annus utilis bestehend, von den Praktikern aber als ein quadriennium betrachtet worden sei. Nicht weniger finde sich in einzelnen Particularrechten eine kürzere Verjährungszeit für diese Klagen, wie z. B. in dem Württembergischen Rechte unter Unterscheidung einer einjährigen und einer dreijährigen Frist.

Der Württembergische Herr Abgeordnete erläuterte hierzu, daß nach seinem heimischen Rechte Veräußerungen, welche früher als drei Jahre vor dem Zeitpunkte, von welchem an eine Veräußerung nichtig sei, erfolgt seien, mittelst der Paulianischen Klage überhaupt nicht angefochten werden könnten. Diese Beschränkung habe man im Interesse der Verkehrssicherheit und wegen der regel-

Digitized by Google

mäßigen Erfolglosigkeit von Processen, die in einen früheren Zeitpunkt zurückreichen, für zweckmäßig gehalten. Daneben bestehe eine einjährige Verjährungsfrist für die actio Pauliana. Bei der Verschiedenheit der hierüber bestehenden particularrechtlichen Vorschriften werde es zweckmäßig sein, insbesondere die Bestimmung des Zeitpunktes, von welchem ab der Lauf der Verjährung zu berechnen sei, den Landesgesetzgebungen zu überlassen.

Bei der Abstimmung entschied sich die Commission mit 4 gegen 2 Stimmen für die Aufstellung einer von der geschehenen Veräußerung an zu berechnenden kürzeren Verjährungsfrist, und es wurde diese hierauf mit 5 gegen 1 Stimme auf eine dreijährige Dauer normirt.

Das Wort „Wiederaufhebung" wurde auch in diesem Artikel mit „Aufhebung" vertauscht.

Als Schlußartikel beschloß man sodann die zu Art. 1094 vorbehaltene Verweisung auf die Landesgesetze in folgender Fassung aufzunehmen:

> Die Vorschriften der Landesgesetzbung über die Folgen der Concurseröffnung auf die von dem Gemeinschuldner vorgenommenen Rechtsgeschäfte werden vorbehalten.

Endlich gab noch ein Herr Abgeordneter zur Erwägung anheim, ob man nicht auch eine Bestimmung darüber aufnehmen solle, zu welchem Zeitpunkte für das Anfechtungsrecht der Gläubiger außerhalb eines Concurses actio nata als gegeben anzusehen sei, und schlug vor, diesen Zeitpunkt dahin zu bestimmen:

> wenn und sobald das Verfahren zum Zwecke zwangsweiser Eintreibung der betreffenden Forderung gezeigt hat, daß das Vermögen des Schuldners zur Befriedigung der Forderung nicht ausreicht.

Dieser Vorschlag blieb ohne Unterstützung. Der Herr Referent wendete dagegen ein, man werde es dem Gläubiger, welcher die Paulianische Klage anstellen wolle, überlassen müssen, auf welche Weise er die Insolvenz des Schuldners darthun wolle, der gemachte Vorschlag würde aber dahin führen, dem Gläubiger die erfolglose Ausklagung des Schuldners zuzumuthen, obgleich bereits mehrfach die Execution wider denselben vergeblich vorgenommen worden und die Erfolglosigkeit weiterer Executionen schon gerichtskundig sei, und es wurde von einem anderen Herrn Abgeordneten noch hinzugefügt, wie kaum anzunehmen stehe, daß ein Gläubiger die Paulianische Klage anstellen werde, so lange er noch in Aussicht habe, von dem Schuldner selbst Befriedigung zu erlangen.

Der Herr Antragsteller erinnerte, daß auch das Römische Recht die vorgängige vergebliche Ausklagung des Schuldners erfordere, und glaubte, daß, wenn die Commission hierin gegentheiliger Ansicht sei, auch diesfalls

Digitized by Google

eine entsprechende Bestimmung ausdrücklich werde aufgenommen werden müssen.

Die Commission beschloß jedoch mit 5 gegen 1 Stimme, von der Aufnahme eines bezüglichen Zusatzes abzusehen.

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

XII. Verkürzung der Gläubiger durch Veräußerungen.

Art. 1094.

Hat ein Schuldner in der Absicht, seine Gläubiger zu benachtheiligen, sein Vermögen durch Veräußerungen so gemindert, daß er diese gar nicht oder nicht vollständig zu befriedigen im Stande ist, so können die Gläubiger, soweit dieses zu ihrer Befriedigung nöthig ist, die Wiederaufhebung dieser Veräußerung verlangen, wenn solche unentgeltliche oder zwar entgeltliche waren, im letzteren Falle aber der Erwerber zur Zeit der Erwerbung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt hat.

Art. 1095.

Als eine, unter den in Art. 1094 bestimmten Voraussetzungen anfechtbare Veräußerung gilt die Uebertragung des Eigenthums, die Bestellung, Abtretung oder Erlassung von Rechten an Sachen und die Eingehung, Uebernahme oder Erlassung von Verbindlichkeiten.

Die Zahlung einer fälligen Schuld kann nicht angefochten werden. Auch unterliegt die Zahlung einer nicht fälligen Schuld der Anfechtung nur rücksichtlich des Betrages der Zwischenzinsen von der Zeit der Zahlung bis zur Verfallzeit der Schuld.

Art. 1096.

Hat der Erwerber zur Zeit der an ihn geschehenen entgeltlichen oder unentgeltlichen Veräußerung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt, so ist er empfangenes Geld sammt Zinsen, vom Tage des Empfanges an gerechnet, andere vertretbare Sachen in Sachen von gleicher Gattung, Menge und Güte, und nicht vertretbare Sachen sammt Zuwachs, Zubehörungen und den Früchten, welche er von diesen Sachen gezogen hat und der Schuldner davon hätte ziehen können, zurückzuerstatten schuldig.

Sind die Gegenstände von dem Erwerber veräußert oder verzehrt, oder durch seine Schuld verschlechtert worden, so hat er den hierdurch verursachten Schaden zu ersetzen. Dies gilt auch, wenn die Sachen nach der Mittheilung der Klage durch Zufall untergegangen oder verschlechtert worden sind, und er nicht beweisen kann, daß die Sachen, auch wenn sie sich im Besitze des Schuldners befunden hätten, von diesem Zufall betroffen worden wären.

Digitized by Google

Hat der Erwerber Dritten Rechte an den zurückzuerstattenden Sachen bestellt, so ist er solche abzulösen verbunden.

Art. 1097.

Bestand die Veräußerung in der Bestellung, Abtretung oder Erlassnng von Rechten an Sachen oder in der Eingehung, Uebernahme oder Erlassung von Verbindlichkeiten, so hat der Erwerber, wenn er zur Zeit der an ihn geschehenen Veräußerung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt hat, die bestellten Rechte an Sachen wieder aufzuheben und, insofern sie im öffentlichen Buche eingetragen sind, in diesem zur Löschung zu bringen, die erlassenen Rechte an Sachen und die erlassenen Verbindlichkeiten wieder herzustellen, den Schuldner von den von ihm übernommenen Verbindlichkeiten zu befreien und die abgetretenen Rechte wieder zurückabzutreten.

Art. 1098.

War der Erwerber zur Zeit der an ihn geschehenen Veräußerung in gutem Glauben oder vertragsunfähig oder in seiner Vertragsfähigkeit beschränkt, so haftet er nur, so weit er noch bereichert ist.

Art. 1099.

Hat der Erwerber für das Erworbene eine Gegenleistung gegeben, so kann er das Geleistete nur zurückfordern, soweit solches oder dessen Werth noch in dem Vermögen des Schuldners vorhanden ist. Dies gilt auch, wenn der Erwerber zur Zeit der an ihn geschehenen unentgeltlichen Veräußerung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt und Etwas zur Erfüllung einer Auflage aufgewendet hat. War der Erwerber aber in gutem Glauben, so kann er vollen Ersatz des von ihm Aufgewendeten fordern.

Art. 1100.

Hat der Erwerber Verwendungen auf die empfangenen Sachen gemacht, so kann er, wenn er in gutem Glauben war, für die nothwendigen und nützlichen, dagegen, wenn er in bösem Glauben war, nur für die nothwendigen Verwendungen Ersatz fordern. Soweit bezüglich der Verwendungen ein Ersatzanspruch nicht begründet ist, steht ihm nur ein Recht der Wegnahme zu.

Art. 1101.

Hat der Erwerber das Erworbene anderweit an einen Dritten veräußert, so haftet dieser Dritte und jeder spätere Erwerber nach Maßgabe der Vorschriften der Art. 1096 bis 1100, wenn er im Falle der Unentgeltlichkeit der ersten Veräußerung Kenntniß von der unredlichen Absicht des Schuldners, und im Falle der Entgeltlichkeit der ersten Veräußerung außerdem auch noch Kenntniß davon

Digitized by Google

gehabt hat, daß dem ersten Erwerber jene Absicht des Schuldners bekannt war.

Diese Vorschrift gilt jedoch nur insofern, als nicht unbewegliche Sachen Gegenstand der Veräußerung waren und Landesgesetze bezüglich des Erwerbs derselben ein Anderes bestimmen.

Art. 1102.

Das Recht des Gläubigers, die Wiederaufhebung einer zu seinem Nachtheile von dem Schuldner vorgenommenen Veräußerung zu verlangen, verjährt mit dem Ablauf von .... Jahren, von dem Tage der geschehenen Veräußerung an gerechnet. —

CCLIII. Sitzung.

Dresden, den 19. Mai 1865.

Die heutige Sitzung fand in Anwesenheit sämmtlicher Herren Abgeordneten statt. Nachdem das CCXXXIX. bis CCXXXXIII. Protocoll festgestellt worden war, wendete sich die Commission zur Berathung der zehnten Abtheilung

Schuldverhältnisse aus Zuständen

und zwar zunächst zu dem Abschnitte über die

Vorlegung von Sachen und Urkunden

(Anlage B. Fortsetzung).

Zu dem

Art. 1103.

Wer wegen Geltendmachung eines dinglichen oder persönlichen Anspruchs ein Interesse daran hat, daß ihm die Einsicht einer Sache gewährt werde, um sich Gewißheit darüber zu verschaffen, ob sie diejenige Sache sei, auf welche sich sein Recht bezieht, oder ob sie die Beschaffenheit habe, welche für sein Recht von Bedeutung ist, kann von jedem Inhaber dieser Sache fordern, daß er sie ihm vorzeige und von ihm besichtigen lasse.

bemerkte der Herr Referent, wie man davon ausgegangen sei, daß man es bei der actio ad exhibendum nicht mit dem Schutze eines eigentlichen Rechtes, sondern lediglich mit dem eines Interesses zu thun habe. Die Klage gehe ferner nicht gegen den Eigenthümer der Sache als solchen, sondern lediglich gegen Denjenigen, welcher sich im Besitze der Sache befinde, weshalb die Klage auch nicht in heredes gehe, sofern die Erben nicht auch

Digitized by Google

Inhaber der Sache seien. Sei man der Ansicht, daß dieses Verhältniß durch die Worte „von jedem Inhaber“ noch nicht genügend ausgedrückt sei, so könne dies vielleicht durch die Einschaltung der Worte „als solchem“ noch deutlicher hervorgehoben werden.

In letzter Beziehung wurde die Fassung der Vorlage für ausreichend erachtet. Dagegen glaubte ein Herr Abgeordneter, daß, weil die Vorlage die actio ad exhibendum durch Nichtunterscheidung zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen auch auf letztere ausdehne, somit aber von dem gemeinen Rechte abweiche, in diesem Artikel neben „Einsicht“ auch „Besichtigung“ zu setzen und zwischen die Worte „einer Sache“ noch „beweglichen und unbeweglichen“ einzuschieben sein werde.

Auf einen von anderer Seite erhobenen Zweifel darüber, ob für die fragliche Ausdehnung überhaupt ein Bedürfniß vorhanden sei, erinnerte der Herr Referent, daß die Nothwendigkeit einer Besichtigung zum Zwecke der Geltendmachung eines Rechtes auch dann in Frage komme, wo es sich um die Gewinnung der zur Anstellung der Confessorienklage nöthigen Unterlagen handle, und daß dem Redner derartige Fälle aus der Praxis bekannt seien. Auch von anderer Seite wurde erklärt, wie die gegenwärtige Bestimmung, abweichend vom gemeinen Rechte und anderen Gesetzgebungen und Entwürfen (z. B. des Bayerischen Art. 970), auf das Recht der Besichtigung auch unbeweglicher Sachen bezogen sein solle, da hier bezüglich der Sachen ein Unterschied nicht gemacht sei. Auch bei unbeweglichen Sachen könne ein Interesse an deren Besichtigung, insbesondere behufs der Verfolgung von dinglichen Rechten gegeben sein; so sei dem Redner aus der Praxis ein Fall bekannt, in welchem behufs der Verfolgung von Wegedienstbarkeiten an einem großen, an ein industrielles Etablissement angrenzenden Walde, welche Wegberechtigungen in alten Urkunden mit Hinweisung auf in dem Walde befindliche Marksteine beschrieben gewesen seien, die genaue Besichtigung des Waldes von Seiten des Confessorienklägers behufs der näheren Begründung der Klage nachgesucht und, auf Grund der Analogie, auch durch Rechtsspruch erlangt worden sei.

Demzufolge wurde beschlossen, die actio ad exhibendum auch auf unbewegliche Sachen auszudehnen. Indeß sah man auf die Bemerkung eines Ausschußmitgliedes wegen der bisherigen Diction des Entwurfes, welcher unter „Sachen“ indistincte bewegliche und unbewegliche verstehe, von einer Einschaltung dieser Worte ab, und änderte nur die bisherige Ueberschrift, weil „Vorlegung“ nur von Mobilien zu verstehen sei, in „Vorzeigung und Vorlegung ꝛc.“ ab.

Sofort bemerkte ein Mitglied des Ausschusses über die Bedeutung des Art. 1103, daß die actio ad ex-

Digitized by Google

hibendum, von welcher der Artikel handle, bekanntlich zweierlei Zwecke, einen vorbereitenden und einen endlichen haben könne; nur von der ersteren Richtung dieser Klage handle der Artikel. 1) Einen vorbereitenden Zweck habe die Klage, sofern sie zur Vorbereitung einer dinglichen oder auch einer persönlichen Klage diene, indem Jemand aus diesem Grunde (justa causa) ein Vermögens- (pecuniäres) Interesse haben könne, Einsicht von einer Sache zu nehmen, auf welche sich sein Recht beziehe. Die Gewährung der Einsicht der Sache könne von Dem verlangt werden, welcher die Sache innehabe, also facultas exhibendi habe. Dieses spreche der Art. 1103 aus. Dagegen schweige er von der nach gemeinem Rechte nöthigen Bescheinigung dieses Interesses, weil dieser Punkt mit dem Civilverfahren zusammenhänge, dem hier nicht vorzugreifen sei. Die actio ad exhibendum könne indessen, wie bemerkt, auch 2) zur Erreichung eines endlichen Zweckes dienen. Es könne nämlich vorkommen, daß eine Sache in das Bereich eines Dritten, auf dessen Grund und Boden, zufällig gerathen sei, dieser Dritte auch dem Eigenthümer dieser Sache das Eigenthumsrecht nicht in Abrede stelle, wohl aber solche nicht herausgeben und eben so wenig dem Eigenthümer gestatten wolle, selbst seine Sache abzuholen. Hier komme das gemeine Recht dem Rechtsschutzbedürftigen durch Gewährung der actio ad exhibendum zu Hilfe, um den Dritten zu nöthigen, daß er ihm das Abholen seiner Sache gestatte, jedoch, ohne dadurch dem Dritten einen Schaden zu bewirken (fr. 5 §§ 4, 5, fr. 9 § 1 D. ad exhibendum [10, 4]). Von der actio ad exhibendum nach diesem ihrem endlichen Zwecke schweige aber der Art. 1103, weil sie nach dieser Richtung hin nicht zu dem „von der Vorlegung von Sachen und Urkunden" handelnden Abschnitte gehöre.

Der Herr Referent, welcher hiernächst die Klage nach ihrem angeführten vorbereitenden Zwecke in Betracht zog, erwähnte hierzu, auch er gehe davon aus, daß die Frage, inwieweit eine Bescheinigung des Interesses an der Vorzeigung einer Sache erfordert werden müsse, ein Punkt sei, welcher hier nicht in Betracht komme, weil man innerhalb eines Gesetzes über Obligationenrecht nur die materiellen Grundlagen der Verpflichtung zur Exhibition feststellen könne. Wollte man dagegen die Frage, welche Umstände der Impetrant zur Realisirung seines Rechtes, sei es nun im Wege förmlichen Beweises oder bloßer Bescheinigung, darlegen müsse, hier hereinziehen, so würde man einmal in das Gebiet des Processes hinüberstreifen und sodann nur den Fall im Auge haben, wenn es zu einem Processe komme, nicht aber die wohl weit häufigeren Fälle, wo dem Ge-

Digitized by Google

setze freiwillig Folge geleistet werde, die Beweisfrage also gar nicht zur Sprache komme.

Diesen beiden Aeußerungen schloß sich ein anderer Herr Abgeordneter an.

Von anderer Seite wurde die Nichterwähnung des Erfordernisses der Bescheinigung darüber, daß der dingliche oder persönliche Anspruch bestehe und daß ohne Einsicht der Sache, auf welche sich derselbe beziehe, die gehörige Verfolgung nicht thunlich sei, damit vertreten: Das Civilrecht habe nur die thatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen eines Anspruchs zu bestimmen; ob diese Voraussetzungen, um vor dem Richter Anerkennung zu finden, förmlichen Beweis oder nur Bescheinigung erforderten, habe das Proceßrecht zu bestimmen. So verlange denn auch, wenigstens in dem Lande, welches Redner zu vertreten habe, das Proceßrecht ganz allgemein für Ansprüche, welche ohne eine vorbereitende richterliche Verfügung nicht gehörig verfolgbar seien, lediglich die Bescheinigung des Anspruches selbst und der ohne die richterliche Verfügung erschwerten Rechtsverfolgung. Deshalb werde hier die Aufnahme des Erfordernisses der Bescheinigung (wie dies z. B. der Bayerische Entwurf Art. 970 und andere Gesetzgebungen thun) nicht nöthig sein.

Ein anderer Herr Abgeordneter bemerkte, wie er nichts dagegen erinnern wolle, daß die Vorlage darüber, ob der Kläger bei der actio ad exhibendum sein Interesse zu beweisen oder zu bescheinigen habe, schweige, da diese Frage processualer Natur sei, obwohl sie z. B. auch das Züricher Gesetzbuch § 1818 entscheide. Dagegen erwecke ihm die Fassung des Art. 1103 ein anderes Bedenken. Hiernach könne die Vorzeigung einer Sache verlangt werden, wenn der Kläger einen dinglichen oder persönlichen Anspruch bezüglich dieser Sache geltend machen wolle und diese Geltendmachung ohne vorherige Besichtigung der Sache entweder gar nicht möglich oder doch mit großen Schwierigkeiten verbunden wäre. Bezüglich der ersteren Voraussetzung, der Geltendmachung eines Anspruches, gebe die Fassung des Artikels dem Zweifel Raum, ob es zur Durchführung der Klage genüge, wenn der Kläger behaupte, einen dinglichen oder persönlichen Anspruch zu haben, und nur darthue, daß er, unter Voraussetzung eines solchen Anspruches, behufs dessen Fundirung ein Interesse an vorheriger Besichtigung der Sache habe, oder ob der Kläger vielmehr auch das Vorhandensein des fraglichen Anspruches darzuthun habe. Daß letzteres der Sinn des Artikels sei, könne wohl nicht zweifelhaft sein, denn die beiden gedachten Voraussetzungen zusammen genommen bilden das Interesse des Klägers bei Vorzeigung der Sache, beide Voraussetzungen seien daher auch vom Kläger darzuthun, nur müsse es hierfür der Natur der Sache

Digitized by Google

nach an einer bloßen Bescheinigung genügen. In welcher Weise diese Bescheinigung zu erfolgen habe, dieses auszusprechen, sei Sache der Proceßgesetze, dagegen dürfte es räthlich sein, den vorliegenden Artikel so zu fassen, daß die Ansicht ausgeschlossen werde, als ob es zu Durchführung der Klage genüge, wenn das Vorhandensein eines, die Besichtigung der Sache erfordernden, Anspruches nur behauptet werde.

Hiermit erklärte sich auch der Herr Referent im Wesentlichen einverstanden.

Im Uebrigen erklärten sich sämmtliche Mitglieder der Commission ebenfalls dahin, daß, wenn es überhaupt zu einer Bescheinigung komme, das Interesse, welches an der Vorlegung der Sache bestehe, Object desselben sei, daß aber eine besondere Bestimmung hierüber nicht in den Entwurf aufzunehmen und nur eine solche Fassung zu vermeiden sei, welche einen Schluß darauf zulasse, daß einem Antrage auf gerichtliche Anordnung der Exhibition einer Sache ohne Weiteres stattzugeben sei.

Mit 5 gegen 1 Stimme wurde daher in der ersten Zeile das Wort „Geltendmachung" gestrichen.

Auf Vorschlag des Herrn Referenten vertauschte man ferner „Anspruchs" mit „Rechtes."

Hiernächst beantragte ein Herr Abgeordneter, die Worte „um sich Gewißheit — von Bedeutung ist" zu streichen, weil die dadurch versuchte Definition des Wortes „Interesse" zu eng sei.

Von mehreren Seiten wurde jedoch die Beibehaltung dieses Passus, welcher die regelmäßigen, wenn auch nicht ausschließlichen Fälle behandle, befürwortet und auf den Vorschlag des Herrn Referenten mit 4 gegen 2 Stimmen beschlossen, vor den beanstandeten Worten „insbesondere" einzuschieben.

Endlich wurde in Frage gezogen, ob der Exhibitionsanspruch nur dann begründet sei, wenn das dingliche oder persönliche Recht auf die zu exhibirende Sache gehe, oder ob auch dann, wenn die Besichtigung der Sache Jemandes zur Verfolgung eines Rechtes gegen einen Dritten wünschenswerth sei.

Der schon mehrfach genannte Herr Abgeordnete war der Ansicht, daß letzteres kaum zu rechtfertigen sei, wenn man bedenke, daß die actio ad exhibendum ohnehin schon ein Rechtsmittel sei, welches lediglich auf gewissen Billigkeits- und Zweckmäßigkeitsgründen beruhe und welches sich allenfalls rechtfertigen lasse, wenn der Inhaber der Sache Derjenige sei, gegen welchen auch der Anspruch selbst gehe. Dagegen würde nach Redners Ansicht die Zulassung dieser actio auch gegen den Dritten, welcher von dem Anspruche selbst gar nicht berührt werde, einen ungerechtfertigten Eingriff in dessen

Digitized by Google

Rechtssphäre involviren. Redner habe in dieser Beziehung auch das gemeine Recht für sich.

Der Herr Referent sprach sich hiergegen aus, weil dies seines Dafürhaltens den jetzigen Anschauungen nicht mehr entspreche. Referent glaube nicht, daß nach diesen ein Bedenken obwalten könne, Denjenigen, welcher eine gestohlene und hierauf specificirte Sache im guten Glauben erwerbe, zur Vorzeigung anzuhalten, wenn der frühere Eigenthümer der Einsicht behufs Verfolgung seiner Ansprüche gegen den Dieb bedürfe.

Ein anderer Herr Abgeordneter bemerkte, daß die Annahme der Ansicht des Herrn Antragstellers dahin führen würde, daß man dem Impetranten den Beweis auferlegen müßte, es sei die zu exhibirende Sache diejenige, auf welche sich das geltend zu machende Recht beziehe, während der Zweck der Exhibition doch gerade erst darin bestehe, sich darüber zu vergewissern, ob jene Identität bestehe.

Von anderer Seite wurde dagegen der Ansicht des Antragstellers entschieden beigepflichtet. Man könne — wurde angeführt — das hier in Frage stehende anomale Rechtsmittel nicht über ein unschädliches Maß der Billigkeit erstrecken, indem es sonst in die Rechte Dritter verletzend eingreifen würde. Es könne hier nur die Beziehung der Ansprüche zu der vorzuzeigenden Sache in der Richtung gegen den Inhaber der letzteren in Betracht kommen. Wolle Jemand aus der Einsicht einer Sache nicht gegen deren Inhaber, sondern gegen einen Dritten Ansprüche ableiten, so stehe ihm das Rechtsmittel nicht zu. Der Inhaber sei nämlich zu der Vorzeigung nur unter der Voraussetzung verpflichtet, daß der Exhibitionskläger zugleich seine Ansprüche gegen ihn bescheinige, welche ohne die Vorzeigung der Sache nicht gehörig geltend gemacht werden könnten. Diese Bescheinigung sei nicht denkbar, wenn die Exhibitionsklage gegen einen Inhaber der Sache gerichtet werden könnte, gegen welchen überall kein Anspruch, sondern nur gegen einen Dritten erhoben werden wolle. Der innere Grund, aus welchem der Inhaber die Sache vorzuzeigen habe: daß der Exhibitionskläger Bescheinigung dafür erbracht habe, daß ihm Ansprüche hinsichtlich der Sache gegen den Inhaber zustehen, falle weg bei einem Inhaber, gegen welchen ein Anspruch überall nicht erhoben werden könne und wolle. Diese Anschauung der Sache präge sich auch in dem Satze des Artikels „um sich Gewißheit zu verschaffen — von Bedeutung ist“ aus; es werde dort gesagt: „sein Recht,“ offenbar in dem Sinne eines von dem Exhibitionskläger gegen den Inhaber zu verfolgenden Rechts.

Ein zweites Mitglied des Ausschusses trat dieser Ansicht ebenfalls bei, glaubte aber von einer Aenderung der Fassung des Artikels absehen zu sollen, weil dies ohnehin schon aus der gegenwärtigen Fassung zu folgern sein werde.

Digitized by Google

Auch wurde von mehreren Seiten erwähnt, daß die ganze Frage praktisch von keinem Belange sei und so wurde mit 4 gegen 2 Stimmen beschlossen, von einer desfallsigen Aenderung des Artikels abzusehen.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses ergriff hierauf, mit Rücksicht auf den oben angeführten zweiten sogenannten endlichen Zweck der actio ad exhibendum, das Wort, um, ehe man zur Urkundenedition übergehe, auf die Bestimmungen der Art. 971 und 972 des Bayerischen Entwurfes hinzuweisen und deren Aufnahme, unter vom Redner noch zu bezeichnenden Kürzungen, zu bevorworten. Selbstverständlich müßten diese Bestimmungen als eine besondere Categorie von Obligationen aus thatsächlichen Zuständen (General-Ueberschrift der gegenwärtigen zehnten Abtheilung des Entwurfs) aufgestellt werden, etwa vor dem Uebergang zur „Alimentationspflicht."

Auf das sofort dagegen geltend gemachte Bedenken, daß die fraglichen Bestimmungen sachenrechtlicher Natur seien, da es sich um eine Beschränkung des Eigenthumsrechts, nämlich des gegen jeden Dritten begründeten Ausschließungsrechts handle, entgegnete der Herr Antragsteller, er anerkenne die Berechtigung dieses Einwandes, allein im gemeinen Rechte und vielleicht auch in Particulargesetzgebungen werde der betreffende Satz im Obligationenrechte vorgetragen. Demnach stelle sich, wenn der Satz aus dem Entwurfe wegbleibe, die Sache so, daß da, wo sich derselbe in der hier proponirten Allgemeinheit im Sachenrechte nicht finde, dessen Ergänzung in dem betreffenden Einführungsgesetz für das Obligationenrecht erfolgen müsse, während, wenn man hier den Satz aufnähme, da, wo sich derselbe im Sachenrechte bereits finde, die zu treffende Bestimmung als bereits durch das Landesgesetz gedeckt, der Einführung nicht bedürfe. Im Hinblicke auf diese Eventualität lege Redner auf die Aufnahme des betreffenden Satzes keinen besonderen Werth, zumal er die vorwiegend sachenrechtliche Natur dieses Gegenstandes nicht zu verkennen vermöge.

Ein Herr Abgeordneter erklärte dagegen, daß er, wenn der Herr Antragsteller seinen Vorschlag fallen zu lassen geneigt sei, denselben aufzunehmen sich genöthigt sehe, indem er dafür halten müsse, daß die actio ad exhibendum in der hier fraglichen Richtung, wo sie zu Erreichung eines endlichen Zweckes dienen solle, nicht zu entbehren sei und daß die dieser Richtung entsprechenden Bestimmungen im Obligationenrechte und somit in diesem Gesetze ihren Platz finden müssen. Es seien hier die Fälle gedacht, wo eine Sache zufällig, z. B. durch ein Naturereigniß auf ein fremdes Grundstück gekommen sei und wo nun der Besitzer desselben sich die Sache zwar gar nicht anmaßen, dem Eigenthümer dieser letzteren aber

Digitized by Google

auch nicht erlauben wolle, das Grundstück zu betreten um sie abzuholen. In einem solchen Falle gebe es gemeinrechtlich für den Eigenthümer der Sache außer dem der actio ad exhibendum schlechterdings keinerlei materielles Klagrecht gegen den Besitzer des Grundstücks, insbesondere keine Vindication, denn der Letztere habe die Sache deren Eigenthümer nicht entzogen und wolle sie ihm auch nicht streitig machen, ja, in manchen Fällen werde sich nicht einmal sagen lassen, daß er die Sache auch nur detinire. Eben daher habe das Römische Recht, um den für solche Fälle von der Billigkeit geforderten Schutz des sonst rechtlosen Eigenthümers der Sache zu gewähren, eine eigene obligatio ex lege, die mit der actio ad exhibendum geltend zu machende Verpflichtung des Besitzers des Grundstücks geschaffen, dem Eigenthümer der Sache auf dessen Kosten und gegen Schadloshaltung die Wegholung der Sache zu gestatten. Das Bedürfniß, diese Richtung der genannten Klage beizubehalten, werde nicht geläugnet werden sollen, wenn man sich der vielen Fälle erinnere, wo zu ihrem Gebrauche Veranlassung gegeben sein könne, wie z. B. in den Fällen, wo eine Sache durch ein Naturereigniß, wie Ueberschwemmung, oder durch Handlungen Dritter auf ein fremdes Grundstück gelangt sei, oder wo sich ein Thier dorthin verlaufen habe u. s. w. Daß sodann die hier fragliche Verpflichtung des Besitzers eines Grundstückes und das ihr entsprechende Klagrecht des Eigenthümers der auf jenes gelangten Sache durch eine sachenrechtliche Bestimmung, durch welche die erstere als eine Beschränkung des Eigenthums hingestellt werde, gewahrt werden könne, sei zwar richtig; allein das gemeine Recht erkenne hier nun einmal ein obligationenrechtliches Verhältniß an, und entfremde man durch Uebergehung desselben in diesem Gesetze dem Obligationenrechte, was ihm gemeinrechtlich bis jetzt angehört habe, so entstehe für die Länder des gemeinen Rechts eine Lücke, die, abgesehen vielleicht von einzelnen particularrechtlich geregelten Verhältnissen, durch keine sachenrechtliche Bestimmung ausgeglichen werde. Im Interesse dieser Länder müsse Redner daher die Aufnahme einer die hier fragliche Richtung der actio ad exhibendum betreffenden Grundsätze des gemeinen Rechts in diesen Gesetzentwurf nach Art des Art. 971 Satz 1 und Art. 972 des Bayerischen Entwurfes übertragenden Bestimmung beantragen. Welche Stelle derselben in der gegenwärtig in Berathung stehenden zehnten Abtheilung des besonderen Theiles des Entwurfes angewiesen werden solle, könne vor der Hand dahin gestellt bleiben; nur werde hier der Ort sein, sich über die Frage schlüssig zu machen, ob eine solche Bestimmung Aufnahme finden solle oder nicht.

Der Herr Referent vermochte sich jedoch mit diesem

Digitized by Google

Antrage nicht zu befreunden. Was Sachsen anlange, so kenne man das Recht, daß der Besitzer des Grundstückes das Betreten desselben durch einen Dritten gestatten müsse, weil eine Sache des Letzteren auf das Grundstück gerathen sei, nicht mehr. Gegen den Grundeigenthümer werde hier die Vindication auf Herausgabe der Sache anzustellen sein. Wie dem aber auch sei, so scheine die Frage jedenfalls dem Sachenrechte anzugehören.

Hierzu bemerkte noch ein Herr Abgeordneter: Obwohl er die Ansicht des Herrn Referenten, daß die Vindication hier Platz greife, nicht theilen könne, weil es sich nicht um den Streit über das Eigenthum, sondern um ein bloßes Borenthalten der Sache durch das Verbot, ein Grundstück zu betreten, handle, so glaube doch auch er, daß man diese Seite der actio ad exhibendum dem Sachenrechte zuweisen könne, weil sie an sich dahin gehöre. Daß das Römische Recht diese Fragen im Obligationenrechte behandle, sei richtig, könne aber wohl keinen Grund abgeben, dasselbe auch hier zu thun, wenn man einmal die Frage nicht für eine obligationenrechtliche ansehe. Habe aber einer oder der andere Staat aus besonderen Gründen Bedenken, daß dieser Punkt gänzlich mit Stillschweigen übergangen sei, so könne er das Erforderliche in dem Einführungsgesetze verfügen.

Dieser letzteren Ansicht trat auch ein anderes Mitglied des Ausschusses, zugleich unter Bezugnahme auf seine bereits zu Art. 1103 gegebene Erläuterung, bei.

Mit Rücksicht hierauf wurde sowohl der ursprünglich gestellte, wie auch der modificirte Antrag mit 4 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Die Commission wendete sich hierauf zum

Art. 1104.

> Wer ein rechtliches Interesse hat, eine Urkunde einzusehen, kann, auch wenn ihm ein Eigenthums- oder Miteigenthumsrecht an der Urkunde oder ein sonstiges Recht auf deren Benutzung nicht zusteht, die Vorzeigung derselben von deren Inhaber verlangen, wenn sie ihrem Inhalte nach die Eigenschaft einer gemeinschaftlichen Urkunde hat.
>
> Als ihrem Inhalte nach gemeinschaftlich gilt eine Urkunde für diejenigen Personen, in deren gemeinsamen Interesse dieselbe errichtet oder deren gegenseitiges Rechtsverhältniß darin beurkundet worden ist, ohne Unterschied, ob sie sich über ein dieses Rechtsverhältniß betreffendes Rechtsgeschäft oder über die das letztere vorbereitenden Verhandlungen unter den Betheiligten verbreitet.

Der Herr Referent bemerkte hierzu, daß der Inhalt des Artikels wohl jedenfalls unbedenklich sei, dagegen aber die Frage entstehe, ob man recht daran gethan habe,

Digitized by Google

daß man die Gemeinschaftlichkeit der Urkunden hier erwähnt und hereingezogen habe.

Ein Herr Abgeordneter schloß sich dem an, indem er beantragte, den Artikel folgendermaßen zu fassen:

> Wer ein rechtliches Interesse — Inhaber verlangen, wenn sie in seinem Interesse errichtet worden ist oder sonst ein ihn berührendes Rechtsverhältniß betrifft und nicht in Aufzeichnungen besteht, welche der Inhaber nur zu seinen eigenen Zwecken gemacht hat.

Redner glaube, daß auf den Begriff der Gemeinschaftlichkeit überhaupt gerade hier etwas nicht ankomme. Denn es sei auch möglich, daß der Inhaber einer Urkunde an dem Inhalte derselben selbst kein Interesse habe, und damit Jemand deren Einsicht verlangen könne, komme es nur darauf an, daß die Urkunde ausschließlich oder zugleich in seinem Interesse errichtet worden sei oder doch ein ihn berührendes Rechtsverhältniß betreffe. Nur wenn die Urkunde Aufzeichnungen enthalte, welche der Inhaber lediglich zu seinen eigenen Zwecken, nur in seinem Interesse und zu seinem Gebrauche gemacht habe, könne die Einsicht nicht verlangt werden, wenn die Aufzeichnungen auch ein Rechtsverhältniß des Klägers berühren, und dieser Fall müsse daher ausgenommen werden. Es stimme hiermit auch das Sächsische Gesetzbuch § 1566 und das Züricher Gesetzbuch § 1826 überein, und denselben Satz spreche auch der in erster Lesung festgestellte Entwurf einer allgemeinen deutschen Civilproceßordnung § 390 Ziffer 2 bezüglich der durch die Anhängigkeit eines Rechtsstreites begründeten Editionspflicht der Gegenpartei aus.

Dem Herrn Antragsteller wurde von Seiten eines Herrn Abgeordneten mit Rücksicht auf die Künstlichkeit des Begriffes einer gemeinschaftlichen Urkunde und mit Rücksicht auf die über diesen Begriff herrschende Unklarheit, sowie endlich in Anbetracht dessen, daß nur der die Vorzeigung Verlangende ein rechtliches Interesse an der Urkunde haben müsse, beigetreten.

Auch von Seiten eines Ausschußmitgliedes wurde dem Antrage beigestimmt, da derselbe eine Verbesserung und eine Vereinfachung des aufzustellenden Satzes enthalte; auch wurde der Schlußsatz des zweiten Absatzes des Art. 1104 der Vorlage, welcher dem Art. 974 Abs. 2 des Bayerischen Entwurfes entspreche, als nach der jetzt vorgeschlagenen Fassung selbstverständlich nicht mehr für nöthig erachtet.

Dagegen wurde von einem anderen Mitgliede des Ausschusses den Bedenken, welche dagegen erhoben worden, daß der Art. 1104 von Gemeinschaftlichkeit der Urkunden rede, durch die Berufung darauf entgegengetreten, daß auch die Doctrin, Gesetzbücher und Entwürfe, wie z. B. das Zürich'sche Civilgesetzbuch §§ 1824

Digitized by Google

und 1825, ferner der Bayerische Entwurf Art. 973 und 974 von gemeinschaftlichen Urkunden handelten, daß der Abs. 2 des Art. 1104 näher bezeichne, welche Urkunden unter den gemeinschaftlichen zu begreifen seien, und daß die processualische Bedeutung der Gemeinschaftlichkeit der Urkunden hier nicht in Betracht komme. Was sodann die in dem Königlich Sächsischen Civilgesetzbuche § 1566 enthaltene Bestimmung betreffe, wonach die Editionspflicht sich nicht auf Aufzeichnungen erstrecke, welche Jemand blos zu seinen Zwecken gemacht habe, so könne Redner diesfalls nur anführen, daß man diese, seiner Ansicht nach vollkommen zu billigende, Vorschrift nur darum nicht aufgenommen habe, weil solche Aufzeichnungen nicht zu den in Art. 1104 Abs. 2 angegebenen gemeinschaftlichen Urkunden gehörten, mithin schon deshalb von selbst von den Urkunden ausgenommen gewesen seien, auf welche die Editionspflicht sich erstrecke. Der Character der Gemeinschaftlichkeit einer Urkunde bringe es mit sich, daß derjenige, von welchem man die Edition verlange, nicht ein ausschließliches Recht auf Benutzung der zu edirenden Urkunde habe, und eben daraus erhelle weiter, daß man allerdings vor Allem darauf, ob derjenige, welcher die Edition fordere, ein Interesse am Inhalte der zu edirenden Urkunde habe, sehen, aber dieses keineswegs allein, sondern zugleich auch berücksichtigen müsse, ob nicht gleichwohl der angebliche Editionspflichtige ein ausschließliches Recht auf Benutzung der fraglichen Urkunde habe. Durch die jetzige Fassung des Artikels werde namentlich auch die Editionspflicht bezüglich der Flur-, Saal- und Lagerbücher genügend gedeckt. Denn entweder seien diese Bücher öffentliche oder nicht. Im ersten Falle bedürften sie, insofern sie jedem Interessenten offen ständen, hier keiner besonderen Berücksichtigung. Im letzten Falle aber fielen sie als Privatbücher schon meistens unter die Classe der gemeinschaftlichen Urkunden im Sinne des Art. 1104 Abs. 2. Im entgegengesetzten Falle aber gehörten sie nicht hierher. Unter solchen Umständen vermöge Redner vorerst noch keinen Grund zur Abänderung des Art. 1104 aufzufinden. Wolle man aber, zur Vereinfachung der Sache, wie proponirt worden sei, der Eigenschaft der Gemeinschaftlichkeit der Urkunden gar nicht erwähnen und den Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 1104 verbinden, so habe er hiergegen nichts zu erinnern, vorausgesetzt, daß nur die Urkunden, auf welche sich die Editionspflicht erstrecke, bestimmt genug bezeichnet würden. Eine solche bestimmte Bezeichnung vermöge Redner aber in der Aufnahme des proponirten Satzes nicht zu finden, gemäß dessen Jeder, welchem eines Rechtes wegen an der Einsicht einer Urkunde gelegen sei, die Vorzeigung

Digitized by Google

derselben von deren Inhaber soll verlangen können, wenn sie ein ihn berührendes Rechtsverhältniß betreffe. Denn das Wort „berühren" erscheine ihm als zu vag und zu unbestimmt, und könne leicht zu einer unangemessenen Ausdehnung der Editionspflicht führen. Es könne, wie die Erfahrung lehre, Rechtsverhältnisse geben, welche Jemanden berührten, der nicht in diesen Rechtsverhältnissen stehe resp. bei denselben nicht betheiligt sei. Schließlich wolle Redner nur noch daran erinnern, daß der Art. 1104 die erbrechtlichen Bestimmungen über das interdictum de tabulis exhibendis intact lassen wolle.

Der Herr Referent bemerkte, was das gegen das Wort „berühren" erhobene Bedenken betreffe, so lasse sich freilich nicht verkennen, daß es an einer gewissen Unbestimmtheit leide. Nichtsdestoweniger aber sei es immer noch das relativ beste. Alle Zweifel über den Umfang der Editionspflicht würden sich nur durch Aufzählung der einzelnen Fälle beseitigen lassen, allein dies lasse sich kaum ausführen.

Nachdem sich endlich noch der Redactionsausschuß bereit erklärt hatte, sein Augenmerk auf die Auffindung eines präciseren Ausdruckes für „ein ihn berührendes Rechtsverhältniß" zu richten, vereinigte man sich, den Art. 1104 in der heute beantragten Form anzunehmen.

Die

Art. 1105.

Das Recht, die Einsicht einer Urkunde zu verlangen, erstreckt sich nur auf diejenigen Theile derselben, auf welche sich das Interesse des Berechtigten bezieht, oder welche zum Verständnisse dieser Theile dienen. Soweit Jemand die Einsicht von Urkunden verlangen kann, ist er auch eine Abschrift von denselben zu nehmen befugt.

und

Art. 1106.

Die Gefahr und Kosten der Vorzeigung hat Derjenige zu tragen, welcher solche verlangt.

wurden hierauf ohne Debatte einstimmig genehmigt, desgleichen auch der

Art. 1107.

Verweigert der Inhaber der Sache oder Urkunde deren Vorzeigung oder Einsicht ohne rechtlichen Grund, oder vereitelt er solche arglistiger Weise, so ist er dem, welcher die Vorzeigung oder Einsicht zu verlangen befugt war, den diesem hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen verpflichtet.

indem die Frage, ob er nicht als entbehrlich gestrichen werden könne, mit Rücksicht auf andere Vorgänge im Entwurfe mit 4 Stimmen verneint wurde.

Digitized by Google

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Fortsetzung der Anlage B.)

Zehnte Abtheilung.

Schuldverhältnisse aus Zuständen.

I. Vorlegung von Sachen und Urkunden.

Art. 1103.

Wer wegen Geltendmachung eines dinglichen oder persönlichen Anspruchs ein Interesse daran hat, daß ihm die Einsicht einer Sache gewährt werde, um sich Gewißheit darüber zu verschaffen, ob sie diejenige Sache sei, auf welche sich sein Recht bezieht, oder ob sie die Beschaffenheit habe, welche für sein Recht von Bedeutung ist, kann von jedem Inhaber dieser Sache fordern, daß er sie ihm vorzeige und von ihm besichtigen lasse.

Art. 1104.

Wer ein rechtliches Interesse hat, eine Urkunde einzusehen, kann, auch wenn ihm ein Eigenthums- oder Miteigenthumsrecht an der Urkunde oder ein sonstiges Recht auf deren Benutzung nicht zusteht, die Vorzeigung derselben von deren Inhaber verlangen, wenn sie ihrem Inhalte nach die Eigenschaft einer gemeinschaftlichen Urkunde hat.

Als ihrem Inhalte nach gemeinschaftlich gilt eine Urkunde für diejenigen Personen, in deren gemeinsamen Interesse dieselbe errichtet oder deren gegenseitiges Rechtsverhältniß darin beurkundet worden ist, ohne Unterschied, ob sie sich über ein dieses Rechtsverhältniß betreffendes Rechtsgeschäft oder über die das letztere vorbereitenden Verhandlungen unter den Betheiligten verbreitet.

Art. 1105.

Das Recht, die Einsicht einer Urkunde zu verlangen, erstreckt sich nur auf diejenigen Theile derselben, auf welche sich das Interesse des Berechtigten bezieht, oder welche zum Verständnisse dieser Theile dienen. Soweit Jemand die Einsicht von Urkunden verlangen kann, ist er auch eine Abschrift von denselben zu nehmen befugt.

Art. 1106.

Die Gefahr und Kosten der Vorzeigung hat Derjenige zu tragen, welcher solche verlangt.

Art. 1107.

Verweigert der Inhaber der Sache oder Urkunde deren Vorzeigung oder Einsicht ohne rechtlichen Grund, oder vereitelt er solche arglistiger Weise, so ist er dem, welcher die Vorzeigung oder Einsicht zu verlangen befugt war, den diesem hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen verpflichtet.

Digitized by Google

CCLIV. Sitzung.

Dresden, den 20. Mai 1865.

Zu der heutigen Sitzung hatten die sämmtlichen Herren Abgeordneten sich eingefunden. Den nächsten Gegenstand der Tagesordnung bildete die Berathung der von dem vorbereitenden Ausschusse vorgelegten Bestimmungen über die

Alimentationspflicht

(Anlage B. Schluß).

Der Herr Referent brachte zunächst die Vorfrage in Anregung, ob überhaupt die Aufnahme von Bestimmungen über die Alimentationsverbindlichkeit in das gegenwärtige Gesetz gerathen scheine. Die Vorlage berücksichtige nur die Alimentationspflicht auf Grund ehelicher Abkunft und der dieser landesgesetzlich gleichstehenden Beziehungen, und bestimme die Reihenfolge, in welcher die betreffenden Personen zur Reichung des Unterhaltes verpflichtet seien, sowie den Inhalt und den Umfang dieser Verbindlichkeit. Wenn nun auch die Bestimmungen hierüber unzweifelhaft obligationenrechtlicher Natur seien, und deren Normirung in Hinblick hierauf in dem Obligationenrechte zu erfolgen hätte, so stünde gleichwohl ihrer Aufnahme die Erwägung entgegen, daß die Verbindlichkeit selbst auf das Familienrecht sich gründe, die Normirung derselben deshalb im engsten Zusammenhange mit dem Familienrechte stehe und in den meisten Gesetzbüchern, wie auch in dem Sächsischen, in diese letztere Materie verwiesen sei. Hiernach stehe aber zu befürchten, daß die Einführung des zu berathenden Gesetzes immer schwieriger werde, je mehr man dabei Materien hereinziehe, welche nach den Gesetzgebungen einzelner Staaten an einem anderen Orte behandelt würden, und deren Aufnahme daher für diese zu einer Störung in der systematischen Anordnung anderer Lehren führen müßte. Von dem Standpunkte der Sächsischen Regierung habe Referent keinen Grund, gegen die Aufnahme dieses Abschnittes Widerspruch zu erheben, da erhebliche Abweichungen von den hierüber in dem Sächsischen Gesetzbuche aufgestellten Grundsätzen nicht zu erwarten seien. Nur würde sich Referent dagegen zu verwahren haben, daß nicht etwa aus der Aufnahme der vorgeschlagenen Bestimmungen, da diese nur die eheliche Abstammung berücksichtigten, e contrario gefolgert werde, es bestehe keine Alimentationsverbindlichkeit bezüglich des Unterhaltes außerehelicher Kinder. In Sachsen sei die Ueberzeugung von der Verbindlichkeit des außerehelichen Schwängerers zur Alimentirung des von ihm erzeugten Kindes in dem

Digitized by Google

Rechtsbewußtsein des Volkes so festgewurzelt, daß man von der Aufhebung dieser Verpflichtung, welche allerdings in Erwägung gezogen worden sei, abgesehen habe. Uebrigens sei auch gegen die Abschaffung mit Recht geltend gemacht worden, daß hierdurch den Gemeinden, da diesen die Versorgung der zu ihrem Gemeindeverbande gehörigen Armen gesetzlich obliege, bei der Mittellosigkeit der Mütter eine zu große Last aufgebürdet werde.

Der Herr Vorsitzende erwähnte, daß das Oesterreichische Gesetzbuch § 1328 die Alimentationspflicht des außerehelichen Schwängerers von dem Gesichtspunkte einer Verbindlichkeit zum Schadensersatze auffasse, und stellte anheim, die Bestimmungen des Abschnittes auf den Inhalt und Umfang der Alimentationspflicht zu beschränken, die Entscheidung der anderen Frage aber, welche Personen zur Reichung des Unterhaltes verpflichtet seien, den Landesgesetzgebungen vorzubehalten.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses bemerkte: Indem die Vorlage in der Kategorie der „Schuldverhältnisse aus Zuständen" die Alimentationspflicht aufführe, habe sich dieselbe auf den Zustand der natürlichen Verbindung von Personen durch Blutsverwandtschaft im Gegensatze zu einer juristischen Verbindung durch Ehe oder Adoption beschränkt, welche Verbindung auf Vertrag beruhe, denn auch die Ehe erscheine ihrem privatrechtlichen Charakter nach als ein Vertrag, wenn auch nicht als ein obligatorischer. Deshalb sei hier die auf Gesetz im Allgemeinen beruhende Alimentationspflicht nicht erschöpfend dargestellt und insbesondere von der gegenseitigen Alimentationspflicht der Ehegatten, als wesentlich dem Ehe- und Familienrechte angehörig, Umgang genommen worden. Es sei ferner lediglich die auf der natürlichen Verbindung unter Personen vermöge ehelicher Abstammung beruhende Alimentationspflicht dargestellt, in dem Sinne, daß, wie bereits der Herr Vorredner angeregt habe, die in den Gesetzgebungen verschieden beantwortete Frage, ob durch außereheliche Zeugung eine Pflicht zur Alimentation für den außerehelichen Vater begründet werde, völlig offen belassen und der Landesgesetzgebung vorbehalten bleibe. Letzteres aus der Erwägung, daß es unzulässig sei, der Lösung, welche diese Frage in den Landesgesetzgebungen in verschiedenem Sinne gefunden habe und welche in der Volksauffassung tiefe Wurzeln geschlagen habe, zu nahe zu treten. Allein auch auf dem begrenzten Felde, auf welchem sich die Vorlage in den Art. 1108 und 1109 bewege, greife dieselbe in familienrechtliche Bestimmungen ein, hinsichtlich welcher eine Rechtseinheit zu schaffen außer der Aufgabe des Entwurfes liege. Abgesehen von der Verschiedenheit der landesgesetzlichen Bestimmungen auf den Fall der Ehetrennung (Abs. 2 des Art. 1109), beständen auch bezüglich der

Digitized by Google

übrigen Bestimmungen sehr wesentliche Verschiedenheiten in der Landesgesetzgebung. So erstrecke der Art. 206 des Code civil die Alimentationspflicht auch auf die Schwiegersöhne und Schwiegertöchter hinsichtlich der Schwiegereltern und das Preußische Landrecht Thl. II Tit. 3 § 15 statuire auch unter Geschwistern eine gegenseitige Alimentationspflicht, wenigstens hinsichtlich des „nothdürftigen Unterhalts," im Gegensatze zu standesmäßigem Unterhalt, eine Unterscheidung, welche auch in anderer Beziehung, so z. B. bei dem Verluste des Alimentationsrechts in Folge Erbunwürdigkeit in Thl. II. Tit. 2 § 253 gemacht werde. Es lasse sich demnach auch in dem beschränkten Umkreise der Art. 1108 und 1109 der Vorlage etwas allgemein Annehmbares nicht schaffen und man werde den allgemeinsten Satz dieser Materie, welchen der Art. 1110 Abs. 1 ausspreche, nur auf die Voraussetzung stützen können, daß Jemand auf Grund der Verwandtschaft aus ehelicher Abstammung nach der Landesgesetzgebung einem Anderen zur Gewährung des Unterhaltes verpflichtet sei; hierbei werde man noch besondere landesgesetzliche Bestimmungen zu wahren haben, denn als eine solche erscheine beispielsweise schon der zweite Absatz des Art. 1110. Demnach werde die Streichung der Art. 1108 und 1109 beantragt und die Wahrung der betreffenden landesgesetzlichen Bestimmungen zunächst für den Art. 1110 in der angedeuteten Weise begutachtet.

Ein anderes Mitglied des Ausschusses bemerkte: Was die zunächst erhobene Frage betreffe: Ob die Lehre von der Alimentationspflicht in dem Obligationenrechte oder nicht vielmehr in dem sogenannten Familienrechte die ihr angemessene Stelle finde, so erlaube sich Redner nur zu erinnern, daß die Alimentationspflicht, sofern sie sich auf Verwandtschaft gründe, allerdings mit dem Familienrechte in Verbindung stehe, daß die Alimentationspflicht sich aber bekanntlich auch auf Vertrag, letztwillige Verfügung oder Delict gründen könne, und somit nicht Einer der verschiedenen Entstehungsgründe der Alimentationspflicht, sondern das aus diesen Gründen Entstandene, nämlich die Obligation, maßgebend sein müsse für die Stellung der fraglichen Lehre, welche auch, wie bekannt, meistens von der Doctrin in dem Obligationenrechte erörtert werde. Allerdings sei nun aber in der Vorlage des Vertrags, als Entstehungsgrundes der Alimentationspflicht, nicht gedacht und ebensowenig des Delicts erwähnt worden. Dieses erkläre sich aber aus der Erwägung, daß die Natur und der Inhalt des Vertrages selbst schon in dem einzelnen Falle für die Obligation maßgebend sei, und der Vertrag nicht selten sich als einen Versorgungsvertrag darstellen werde, für welchen

Digitized by Google

schon Art. 927 der redigirten Beschlüsse Bestimmung gegeben habe und daß es sich in ähnlicher Weise in dem Falle verhalte, in welchem in einer letztwilligen Verfügung über Alimentation eine Bestimmung getroffen worden sei, während, soweit das Delict hier von Einfluß sei, schon die Art. 1071 und 1074 der gedachten Beschlüsse das Erforderliche vorgesehen hätten. Ein anderer Punkt sei aber der: Ob man, wie bereits beantragt worden sei, die proponirten Art. 1108 und 1109 streichen solle. Mit Rücksicht hierauf glaube Redner nur anführen zu sollen, daß man sich, bevor man diese Artikel proponirt habe, der Schwierigkeiten sehr wohl bewußt gewesen sei, welche sich sowohl in Ansehung des Umfanges als in Ansehung des Inhaltes bei Normirung der vorliegenden Lehre darböten. Man habe z. B. nicht übersehen, daß es sich hier nicht blos um die Alimentationspflicht zwischen ehelichen Des- und Ascendenten handle, sondern auch die außerehelichen Verwandten in Betracht kämen und die Controverse über die Frage, ob Geschwister sich zur Alimentation verpflichtet sein sollten, zu entscheiden sei. Man habe ferner nicht vergessen, daß die particularrechtlichen Vorschriften in der fraglichen Beziehung zum Theil nicht nur vom gemeinen Rechte abwichen, sondern auch wieder unter sich von einander abweichende Vorschriften enthielten. Indessen habe man es sich doch zur Aufgabe gerechnet, durch die gedachte Proposition einen Versuch zu machen, ob sich nicht wenigstens nach Einer Hauptrichtung hin, nämlich bezüglich der Alimentationspflicht zwischen ehelichen Verwandten in gerader Linie, eine Einheit im Rechte erzielen lasse. Dabei habe man um so eher auf einen Erfolg rechnen zu können geglaubt, als man sich insbesondere bei Art. 1108 Abs. 1 und Art. 1109 Abs. 1 an das gemeine Recht, welches im Wesentlichen auch in dem Königlich Sächsischen Civilgesetzbuche §§ 1837 bis 1840, 1842 beibehalten worden sei, angeschlossen habe, auch die sonstigen Gesetzgebungen ziemlich übereinstimmend die Alimentationspflicht zwischen ehelichen As- und Descendenten anerkannt hätten, und man der Hoffnung gewesen sei, daß sich über die Reihenfolge, in welcher die Verpflichteten in Anspruch genommen werden sollten, eine Einigung werde erzielen lassen. Stellten sich jetzt aber selbst dem Gelingen dieses, schon auf das minimum beschränkten Versuches noch unüberwindliche Hindernisse entgegen, dann müsse man freilich auf eine Rechtseinheit auch in der nur bezeichneten Richtung verzichten und die Art. 1108 und 1109 streichen. Alsdann entstehe aber die weitere Frage: Ob und inwieweit man noch auf eine Berathung der übrigen proponirten Art. 1110 bis 1115

Digitized by Google

eingehen solle. Redner glaube diese Frage verneinen zu sollen. Zwar verkenne er nicht, daß eben diese, auf den Inhalt der Alimentationspflicht sich meistens beziehenden, Artikel auch einige, auf dem Gebiete des gemeinen Rechts bestehende, Controversen beseitigten, und daß insofern wohl eine Aufnahme dieser Artikel von Nutzen sein könne. Dagegen fürchte er aber, daß durch dieselben, während man im Uebrigen die Particularrechte in Geltung lassen wolle, leicht die in letzteren bestehende innere Harmonie gestört und darum der Vorwurf begründet werden könnte: „Incidit in Scyllam, qui vult vitare Charybdim."

Mit der beantragten Streichung der Art. 1108 und 1109 erklärte sich auch ein anderer Herr Abgeordneter einverstanden, indem er davon ausging, daß die Bestimmungen über die Personen der alimentationspflichtigen Verwandten in das Familienrecht gehören. Dagegen sei hier der Ort, sich über die früher (Prot. Bd. 2 S. 1584) vorbehaltene Frage auszusprechen, ob nicht Bestimmungen über die Verbindlichkeit des Schwängerers zur Alimentirung außerehelicher Kinder in das gegenwärtige Gesetz aufzunehmen seien, sofern diese Verbindlichkeit lediglich aus einem natürlichen Zustande folge und nicht in den Kreis des Familienrechtes im engeren Sinne falle. Dagegen spreche jedoch der Umstand, daß die Länder des französischen Rechtes nach dem Grundsatze: „la recherche de la paternité est interdite" eine Vaterschaftsklage gegen den außerehelichen Schwängerer nicht kennen und an deren Wiedereinführung in diesen Ländern nicht zu denken sei, während andererseits in denjenigen Staaten, welche, wie z. B. Oesterreich, Preußen, Sachsen, Hannover, Württemberg, an dem deutschrechtlichen Grundsatze noch festhalten, wonach der Vater eines jeden unehelichen Kindes dasselbe zu alimentiren schuldig sei, das Aufgeben dieses Grundsatzes sich nicht erwarten lasse. Letzteres gelte insbesondere auch von dem Lande, welchem Redner angehöre, indem noch im Jahre 1839 sich die Stände, in Uebereinstimmung mit der Regierung, einstimmig für die Beibehaltung der Paternitätsklage ausgesprochen haben. Redner selbst vermöchte der Abschaffung derselben das Wort nicht zu reden, denn so wenig er das Gewicht der dafür geltend gemachten politischen Gründe, Verhütung ärgerlicher, möglicher Weise in das Glück und den Frieden einer Familie störend eingreifender Processe, Schutz gegen Betrügereien und Erpressungen frecher Dirnen u. s. w. zu verkennen gemeint sei, so erscheinen sie ihm doch nicht genügend, um ihnen den natürlichen Grundsatz, daß der Erzeuger sein Kind zu ernähren verbunden sei, zum Opfer zu bringen. Redner würde diesem um so weniger zustimmen können, als man damit den Anschauungen und sittlichen Begriffen,

Digitized by Google

wie sie im Volke herrschen, entgegentreten würde, wovor der Gesetzgeber sich entschieden zu hüten habe. Es werde daher nichts übrig bleiben, als diesen Gegenstand den Landesgesetzgebungen zu überlassen. In dem vorliegenden Abschnitte werde man sich daher, wenn man über die Alimentationspflicht überhaupt Etwas aufnehmen wolle, darauf beschränken müssen, im Allgemeinen die Grundsätze aufzustellen, welche in allen Fällen einer gesetzlich bestehenden Alimentationspflicht zu gelten hätten. Unter der angegebenen Modification, daß dabei nur der Inhalt und Umfang der Verbindlichkeit normirt werde, möchte aber Redner sich für die Aufnahme dieses Abschnittes verwenden, da in Ansehung der meisten hiernach verbleibenden Bestimmungen eine große Verschiedenheit der Particularrechte nicht bestehen werde, in einzelnen Punkten aber die Vorlage Streitfragen zur Erledigung bringe, bezüglich deren Entscheidung man anderenfalls z. B. in dem von dem Redner vertretenen Staate wiederum auf das gemeine Recht würde zurückgreifen müssen.

Von anderer Seite wurde sich für die Streichung des ganzen Abschnittes ausgesprochen, da die Bestimmungen über die Alimentationspflicht sich zum größten Theile an die übrigen familienrechtlichen Verhältnisse knüpften, und deren Normirung daher besser im Familienrechte erfolge. Dazu komme, daß das hauptsächlichste Interesse nur die in den Art. 1108 und 1109 behandelte Frage betreffe, welchen Personen die Alimentationsverbindlichkeit obliege, in dieser Beziehung aber gerade die größte Verschiedenheit in den Particularrechten bestehe, wie dies insbesondere in Ansehung der Fälle der Ehescheidung von dem einen Herrn Vorredner bereits hervorgehoben worden sei. Nicht weniger würden sich aber auch bei den späteren Artikeln die particularrechtlichen Verschiedenheiten geltend machen, so z. B. bei dem Art. 1112 die im Preußischen Landrechte gemachte Unterscheidung zwischen nothdürftigem und standesgemäßem Unterhalte, und bei Art. 1115 der schon gemeinrechtliche Erlöschungsgrund der Unwürdigkeit, welcher auch im Preußischen Landrechte Thl. II. Tit. 2 § 253 und im Sächsischen Gesetzbuche § 1854 aufgenommen worden sei. Endlich stelle sich der Normirung der Alimentationsverpflichtung in dem gegenwärtigen Gesetze bezüglich derjenigen Länder und Landestheile, in denen das Preußische Landrecht gelte, noch die besondere Schwierigkeit entgegen, daß das letztere die Alimentationspflicht in ganz verschiedenen Abschnitten mit behandle, deren Zusammenhang durch die Aufhebung einzelner Paragraphen nothwendig zerrissen werden würde. In der Frage über die Alimentationspflicht bezüglich der unehelichen Kinder trat Redner der Erklärung des Herrn

Digitized by Google

Referenten bei, da auch in dem von dem Redner ve tretenen Staate die Aufhebung der Paternitätsklage d größten Bedenken haben würde.

Das zuerst erwähnte Mitglied des Ausschusses spra sich dagegen gegen die gänzliche Umgangnahme der in de Art. 1110 bis 1115 aufgestellten Bestimmungen aus Dieselben enthielten zum Theil die Entscheidung streitige Fragen auf diesem Gebiete — so Art. 1111, 1113 Abs. 2, 1114 — deren Lösung unbezweifelt in da Obligationenrecht gehöre und im Interesse der Rechts einheit höchst wünschenswerth sei. Zu allgemeine Geltung könne dagegen der erste Absatz des Art. 1113 nicht empfohlen werden und in Art. 1115 seien an dere, in den Landesgesetzen bestimmte Erlöschungsgründe der Alimentationspflicht vorzubehalten, so z. B. die Verwirkung der Erbunwürdigkeit von Seiten des Alimentationsberechtigten nach dem Bayerischen Landrechte Thl. I. Cap. 4 § 7 Nr. 11.

Der Herr Referent war der Ansicht, daß, wenn auch gegen die Aufnahme der Bestimmungen der Art. 1110 bis 1112 und des Art. 1113 Abs. 2 an sich kaum ein Bedenken sich erheben lasse, der vorliegende Abschnitt doch unter der Beschränkung auf diese Bestimmungen für kein Land genügen würde, da hiernach gerade die Hauptfragen über die Reihenfolge, in welcher die Verpflichtung die betreffenden Personen treffe, und über den Regreß der Verpflichteten unter sich, der Entscheidung der Landesgesetzgebungen anheim fielen. Referent halte es aber für zweckmäßiger, den Abschnitt ganz zu streichen, als diese Lehre nur fragmentarisch zu behandeln.

Diese letztere Erwägung war bei der Abstimmung entscheidend, und es wurde mit 4 gegen 2 Stimmen beschlossen, von der Aufnahme des gegenwärtigen Abschnittes ganz abzusehen und demzufolge auch die Frage von der Alimentationspflicht aus außerehelichem Beischlaf den Landesgesetzgebungen zu überlassen.

Hierauf wurden die von dem vorbereitenden Ausschusse behufs der nachträglichen Einschaltung an dem von dem Plenum hierzu zu bestimmenden Orte annoch entworfenen Artikel über den

Mäklervertrag

durchgegangen.

Der Herr Referent bemerkte zuvörderst in allgemeiner Beziehung, daß der Mäklervertrag in vielerlei Formen und in Verbindung mit anderen Rechtsgeschäften, insbesondere mit dem Mandate auftrete. Die Fälle der letzteren Art seien nach den Bestimmungen über das specielle Rechtsgeschäft, in Anlaß dessen gleichzeitig eine Mäklergebühr verabredet worden, zu beurtheilen, und die Bestimmungen der Vorlage litten auf diese keine Anwendung. Die Vorlage behandle den Mäklervertrag nur in-

Digitized by Google

sofern, als er in einer selbstständigen Form auftrete, und stelle ihn hier unter den Gesichtspunkt eines bedingten Zahlungsversprechens, und zwar unter der Annahme einer Potestativbedingung auf Seiten beider Vertragschließenden. Hieraus folge, daß weder der Mäkler auf Grund des Vertrages dazu angehalten werden könne, eine zur Eingehung des Vertrages geeignete Person oder einen bestimmten Vertragsgegenstand dem anderen Vertragschließenden nachzuweisen oder einen bestimmten Vertrag zu vermitteln, noch auch der Letztere verpflichtet sei, auf Grund der von Seiten des Mäklers erfolgten Nachweisung oder angebahnten Vermittelung einen Vertrag wirklich zu schließen, der Anspruch auf die Mäklergebühr aber davon abhängig bleibe, ob der in Aussicht genommene Vertrag auch wirklich zu Stande komme. In dieser Form enthalte daher der Mäklervertrag etwas ganz Singuläres, und die Berücksichtigung desselben in dem Gesetze dürfte sich um so mehr empfehlen, als er in der gedachten Weise im Verkehrsleben, wenigstens in Sachsen, sehr häufig vorkomme.

Von einem Ausschußmitgliede wurde hinzugefügt, wie durch die in der Vorlage gegebene Charakterisirung des Mäklervertrages den Fällen nicht vorgegriffen werde, in welchen derselbe in einen Vertrag anderer Art übergehe. Als selbstständiger Vertrag gehöre er zu derjenigen Gattung der Verträge, welche auf eine Dienstleistung gerichtet seien, und möchte daher wohl in dieser Abtheilung, der dritten des besonderen Theiles, unterzubringen sein. Den geeignetsten Platz werde er neben der Auslobung finden, indem er aus dem Gesichtspunkte einer Offerte an den Einzelnen, wie die Auslobung aus dem einer Offerte an das Publicum aufzufassen sei.

Das häufige Vorkommen des Mäklervertrages als eines selbstständigen Vertrages wurde auch von anderen Seiten bestätigt, und hierauf die Aufnahme des Abschnittes und dessen Einschaltung in die dritte Abtheilung des besonderen Theiles vor dem Abschnitte über die Auslobung einstimmig beschlossen, indem dabei bemerkt wurde, wie es selbstverständlich sei, daß die Bestimmungen dieses Abschnittes auf die Handelsmäkler keine Anwendung finden können, bezüglich deren das Handelsgesetzbuch Art. 66 fg. die erforderlichen Bestimmungen getroffen habe.

In Ansehung der einzelnen Bestimmungen wurde zu

Art. 1

Ist Jemandem, welcher nicht Handelsmäkler ist, für den Fall, daß er eine zur Eingehung eines bestimmten Vertrags geeignete Person oder einen bestimmten Vertragsgegenstand nachweise, oder einen bestimmten Vertrag vermittle, ein Lohn (Mäklergebühr) versprochen worden, so ist er zu dieser Nachweisung oder Vermittelung nicht

Digitized by Google

verpflichtet; er kann aber die Mäklergebühr nur erst fordern, wenn er die verlangte Nachweisung geliefert hat, oder wenn der von ihm vermittelte Vertrag geschlossen und, falls er ein bedingter war, unbedingt geworden ist.

von einem Ausschußmitgliede darauf hingewiesen, daß dieser Artikel, mit Ausnahme der Schlußworte „falls er ein bedingter war, unbedingt geworden", welche dem Art. 82 des Handelsgesetzbuches entnommen seien, den §§ 1254 und 1255 des Sächsischen Gesetzbuches entspreche.

Der Herr Referent machte bemerklich, daß der Artikel der Vorlage eine Abweichung von dem Sächsischen Gesetzbuche insofern enthalte, als nach der Vorlage die Lieferung des verlangten Nachweises schon genügen würde, um dem Mäkler einen Anspruch auf den versprochenen Lohn zu gewähren. Die Eigenthümlichkeit des Mäklervertrages liege aber eben darin, daß der Anspruch auf die Mäklergebühr in allen Fällen erst dann begründet sei, wenn über die von dem Mäkler nachgewiesene Sache oder mit der von demselben nachgewiesenen Person, oder in Folge seiner Vermittelung ein Vertrag wirklich zu Stande komme, und es werde dies auch in dem § 1254 des Sächsischen Gesetzbuches ausdrücklich hervorgehoben.

Dies wurde auch von anderer Seite anerkannt und in Berücksichtigung dessen eine entsprechende Abänderung des Artikels für nothwendig erachtet, und beschlossen, sich hierüber der Fassung der angezogenen Vorschrift des Sächsischen Gesetzbuches anzuschließen.

Ein Mitglied des Ausschusses wünschte den Satz, daß der Mäkler zu der bezeichneten Nachweisung oder Vermittlung nicht verpflichtet sei, in einem besonderen Artikel hervorgehoben zu sehen, wie dies in gleicher Weise im § 1255 des Sächsischen Gesetzbuches geschehen sei. Hierauf wurde zur Rechtfertigung der Vorlage erwidert, daß die Aufnahme dieses Satzes in den ersten Artikel sich aus dem Grunde empfehle, weil eben in dieser Beziehung der Mäklervertrag von allen übrigen Verträgen abweiche.

Die Commission fand hierbei keinen Anlaß zu einer Abänderung, nur wurde, zur besseren Hervorhebung des Gegensatzes, vor dem Worte „verpflichtet" ein „zwar" eingeschaltet.

Endlich beschloß man, die Bestimmung wegen des in den Schlußworten bezeichneten Falles in einen besonderen Absatz zu verweisen.

Zu

Art. 2

Der Betrag der Mäklergebühr ist, in Ermangelung einer anderen Vereinbarung, nach Ortsgebrauch zu bestimmen.

erwähnte der Herr Referent, daß im Königreiche Sachsen

Digitized by Google

bezüglich der Mäklergebühr ein Ortsgebrauch überhaupt nicht bestehe, und daß, wo ein solcher nicht bestehe, der Mäkler ohne eine hierauf gerichtete Verabredung eine Gebühr nicht würde fordern können, hiernach aber der Vertrag gegenstandslos sein würde.

Das Vorkommen eines Ortsgebrauches bezüglich der Mäklergebühr wurde jedoch von anderer Seite bestätigt und zugleich darauf hingewiesen, daß die Bezugnahme darauf jedenfalls unschädlich sei. Ein Mitglied des Ausschusses erinnerte an die gleiche Verweisung auf den Ortsgebrauch in dem Art. 669 der redigirten Beschlüsse bei der Dienstleistung und gab anheim, die Höhe der Mäklergebühr eventuell noch in das richterliche Ermessen zu stellen.

Die Commission beschloß jedoch, es bei dem gegenwärtigen Inhalte des Artikels zu belassen.

Die Aufnahme des

Art. 3.

> Der Mäkler kann, in Ermangelung einer anderen Vereinbarung, die Mäklergebühr von dem Vertragschließenden, auf dessen Ansuchen er einen Vertrag vermittelt hat, unverkürzt fordern, auch wenn er von dem anderen Vertragschließenden eine Belohnung angenommen hat.

wurde von einem Ausschußmitgliede durch die Bezugnahme auf die hierüber bestehende Streitfrage motivirt. Ein Herr Abgeordneter erachtete die Frage für zweifelhaft, ob der Mäkler, wenn er zu der Vermittelung eines Vertrages von beiden Vertragschließenden Auftrag hatte, auch von diesen Beiden die Mäklergebühr fordern könne.

Der Herr Referent erklärte sich für die Vorschrift des Artikels, weil der Mäklervertrag von dem Gesichtspunkte eines bedingten Zahlungsversprechens aufzufassen sei, dieses letztere aber sich nicht dadurch erledige, daß dem Mäkler aus der Vermittelung des Vertrages noch von anderer Seite ein Gewinn zufließe.

Hiermit war man allerseits einverstanden und es wurde darauf der Artikel angenommen.

Die

Art. 4.

> Ist in Folge der Vermittelung des Mäklers ein Vertrag geschlossen worden, so wird dessen Recht auf die Mäklergebühr nicht aufgehoben, wenn der Vertrag später wieder aufgelöst wird.

und

Art. 5.

> Außer der Mäklergebühr kann der Mäkler keinen Ersatz der in Folge seiner Vermittelung aufgewendeten Kosten fordern.

wurden ohne Debatte genehmigt.

Digitized by Google

Hierauf kam noch zur Sprache, daß das Sächsische Gesetzbuch im § 1259 das Versprechen einer Mäklergebühr für die Nachweisung einer heirathsfähigen Person oder für die Vermittelung einer Ehe für nichtig erkläre.

Der Herr Referent bemerkte hierzu: diese Bestimmung entspreche für Sachsen dem zeither geltenden Rechte, demzufolge auch alle Ankündigungen zur Nachweisung heirathsfähiger Personen oder Vermittelung von Ehen untersagt gewesen seien. Im Gegensatze hierzu bestünden in anderen Ländern sogar Ehevermittelungsbüreaus. Referent glaube, daß auch in Sachsen die fragliche Bestimmung im Laufe der Zeit fallen werde, und könne es hiernach um so weniger empfehlen, sie für diejenigen Länder noch einzuführen, in denen sie noch nicht bestanden habe.

Ein anderer Herr Abgeordneter bemerkte, daß die Klagbarkeit des Versprechens eines sogenannten Kuppelgeldes (proxeneticum) als Belohnung für die Stiftung einer Ehe laut veröffentlichter Erkenntnisse von dem Oberappellationsgericht zu Dresden, von dem Hofgericht zu Mannheim und dem Obertribunal zu Stuttgart anerkannt worden sei, und hiermit stimme auch die Rechtsprechung des französischen Cassationshofes überein. Redner halte diese Entscheidungen für durchaus richtig und stimme daher, unter Beziehung auf die in Seufferts Archiv Bd. 13 S. 19 veröffentlichten Gründe des Obertribunals zu Stuttgart, dafür, auch in dem Entwurfe das Versprechen einer Mäklergebühr für die Nachweisung einer heirathsfähigen Person oder für die Vermittelung einer Ehe für giltig zu erklären.

Im Hinblick auf das particularrechtlich hierüber bestehende Verbot, erachtete man es auch von anderer Seite nicht angemessen, die angeregte Frage in dem gegenwärtigen Gesetze mit Stillschweigen zu übergehen und von dem Vorschlage, die Entscheidung dieser Frage ausdrücklich den Landesgesetzen zuzuweisen, wurde abgesehen, weil man im Principe über die Unhaltbarkeit des gedachten Verbotes einverstanden sei, und hiernach auch der gegentheilige Grundsatz ausgesprochen werden, zur Wahrung eines particularrechtlich bestehenden Verbotes aber ein Vorbehalt genügen müsse.

Demgemäß wurde beschlossen, als besonderen Artikel noch folgende Bestimmung aufzunehmen:

> Das Versprechen einer Mäklergebühr für die Nachweisung einer heirathsfähigen Person oder für die Vermittelung einer Ehe ist giltig, sofern nicht ein Landesgesetz entgegensteht.

Digitized by Google

Vorlage des vorbereitenden Ausschusses.

(Schluß der Anlage B.)

II. Alimentationspflicht.

Art. 1108.

Eheliche Kinder und solche, welche denselben landesgesetzlich gleich stehen, haben zunächst gegen ihren leiblichen Vater und, wenn dieser todt oder unvermögend ist, gegen ihre leibliche Mutter und, wenn auch diese todt oder unvermögend ist, gegen ihre in entfernteren Graden stehenden Voreltern von väterlicher und mütterlicher Seite, nach der Nähe des Grades, Anspruch auf Ernährung. Mehrere Voreltern desselben Grades haften zu gleichen Theilen.

Solchen, welche an Kindesstatt angenommen worden sind, steht dieser Anspruch nur zu, wenn Derjenige, welcher sie an Kindesstatt angenommen hat, todt oder unvermögend ist.

Art. 1109.

Eltern und Voreltern haben gegen ihre ehelichen Kinder und Abkömmlinge und gegen solche, welche denselben landesgesetzlich gleichstehen, in der Reihenfolge, in welcher diese zur gesetzlichen Erbfolge berechtigt sind, Anspruch auf Ernährung. Mehrere Kinder oder mehrere Abkömmlinge gleichen Grades haften zu gleichen Theilen.

Dieser Anspruch steht, wenn die Ehe, in welcher die Kinder geboren sind, für nichtig erklärt oder aus einem Anfechtungsgrunde aufgehoben worden ist, demjenigen Elterntheile, welcher bei der nichtigen Ehe in unredlichem Glauben war oder die Aufhebung der Ehe verschuldet hat, nicht zu.

Art. 1110.

Der Unterhaltsberechtigte kann den Unterhalt nur fordern, wenn er weder eigenes Vermögen besitzt, von welchem er erhalten werden kann, noch sich seine Unterhaltsmittel selbst zu verdienen im Stand ist.

Die Kinder können jedoch schon, wenn die Früchte ihres Vermögens zu ihrem Unterhalte nicht ausreichen, von ihren Eltern Unterhalt fordern.

Art. 1111.

Der zum Unterhalt Verpflichtete kann, so lange er selbst unvermögend ist, zur Reichung des Unterhalts nicht angehalten werden und ist, wenn er später zu Vermögen kommt, zur Nachzahlung des Unterhalts für die Vergangenheit nicht verbunden, es sei denn, daß der Unterhaltsberechtigte, um sich zu erhalten, Schulden machen mußte.

Art. 1112.

Unter dem zu reichenden Unterhalte ist im Allgemeinen Alles, was zur Erhaltung des Lebens des Unterhaltsberechtigten nöthig ist, und unter dem Unterhalte der Kinder insbesondere sind auch die Kosten für deren Erziehung und Ausbildung zu einem bestimmten Berufe zu begreifen. Für die Größe des Unterhalts ist der Stand

Digitized by Google

und das Bedürfniß des Berechtigten, sowie der Stand und das Vermögen des Verpflichteten maßgebend.

Stirbt der Unterhaltsberechtigte während der Zeit seiner Unterhaltsbedürftigkeit, so hat der Unterhaltsverpflichtete auch die Kosten für die Beerdigung desselben zu tragen.

Art. 1113.

Der zum Unterhalte Verpflichtete kann nach seiner Wahl den Unterhalt in Natur gewähren oder das Geld dafür leisten.

Auf Rückerstattung des gewährten Unterhaltes hat er gegen den Unterhaltsberechtigten auch dann keinen Anspruch, wenn dieser später zu Vermögen kommt.

Art. 1114.

Auf das Recht, den Unterhalt zu fordern, kann für die Zukunft nicht verzichtet werden.

Art. 1115.

Die Unterhaltspflicht erlischt mit dem Tode des Verpflichteten.

Separatvorlage des vorbereitenden Ausschusses den Mäklervertrag betr.

Art. 1.

Ist Jemandem, welcher nicht Handelsmäkler ist, für den Fall, daß er eine zur Eingehung eines bestimmten Vertrags geeignete Person oder einen bestimmten Vertragsgegenstand nachweise, oder einen bestimmten Vertrag vermittle, ein Lohn (Mäklergebühr) versprochen worden, so ist er zu dieser Nachweisung oder Vermittelung nicht verpflichtet; er kann aber die Mäklergebühr nur erst fordern, wenn er die verlangte Nachweisung geliefert hat, oder wenn der von ihm vermittelte Vertrag geschlossen und, falls er ein bedingter war, unbedingt geworden ist.

Art. 2.

Der Betrag der Mäklergebühr ist, in Ermangelung einer anderen Vereinbarung, nach Ortsgebrauch zu bestimmen.

Art. 3.

Der Mäkler kann, in Ermangelung einer anderen Vereinbarung, die Mäklergebühr von dem Vertragschließenden, auf dessen Ansuchen er einen Vertrag vermittelt hat, unverkürzt fordern, auch wenn er von dem anderen Vertragschließenden eine Belohnung angenommen hat.

Art. 4.

Ist in Folge der Vermittelung des Mäklers ein Vertrag geschlossen worden, so wird dessen Recht auf die Mäklergebühr nicht aufgehoben, wenn der Vertrag später wieder aufgelöst wird.

Art. 5.

Außer der Mäklergebühr kann der Mäkler keinen Ersatz der in Folge seiner Vermittelung aufgewendeten Kosten fordern.

Digitized by Google

CCLV. Sitzung.

Dresden, den 29. Mai 1865.

An der heutigen Sitzung nahmen sämmtliche Herren Abgeordnete Theil.

Zuvörderst theilte der Königlich Sächsische Herr Abgeordnete mit, daß er von Sr. Excellenz dem Herrn Justizminister von Behr beauftragt worden sei, der Commission dessen Bedauern darüber auszudrücken, daß er durch seine Abwesenheit von Dresden behindert sein werde, der demnächst in erster Lesung bevorstehenden Schlußsitzung in Person beizuwohnen und den Herren Abgeordneten den Dank der Königlich Sächsischen Regierung für die bisherige eifrige Förderung der Commissionsarbeiten persönlich aussprechen zu können, daß er indeß die weitere gedeihliche Entwickelung dieser gemeinsamen Angelegenheit während der nunmehr baldigst eintretenden Pause mit seinen aufrichtigsten Wünschen begleite und sich endlich der Hoffnung hingebe, die sämmtlichen Herren Abgeordneten bei Beginn der zweiten Lesung in Person hier in Dresden wieder begrüßen zu können.

Se. Excellenz der Herr Vorsitzende fügte dem bei, daß Se. Excellenz der Herr Justizminister ihm auch noch brieflich dasselbe mitgetheilt habe, mit dem Ersuchen, dies zur Kenntniß der übrigen Herren Abgeordneten zu bringen.

Indem sich die Commission hierauf zur Tagesordnung wendete, wurden zuerst die über die CCXLIV. bis CCXLVI. Sitzung aufgenommenen Protocolle festgestellt und sodann zur Berathung der Vorlage des Redactionsausschusses über die

Schuldverhältnisse aus ungehöriger Bereicherung

(Anlage E. Fortsetzung) übergegangen.

Zu

Art. 1012

bemerkte ein Herr Abgeordneter, daß, wie bereits bei der Berathung des dem Art. 1012 entsprechenden Art. 1043 der Anlage B erwähnt worden, das Wort „Schuldtilgung“ mit dem bisherigen Sprachgebrauche des Entwurfes nicht übereinstimme und auch nicht alle Fälle treffe; auch dürfte der Schlußsatz präciser gefaßt werden können. Redner würde es daher vorziehen, den Art. 1012 dahin zu fassen:

> Wer einem Anderen in der irrigen Meinung, daß er dazu rechtlich verbunden sei, zum Zwecke der Erfüllung dieser vermeintlichen Verbindlich-

Digitized by Google

keit Etwas geleistet hat, kann das Geleistete ——— betroffen hat. Dasselbe gilt, wenn die Leistung im Zweifel über das Bestehen einer rechtlichen Verbindlichkeit hierzu gemacht worden ist, sofern nicht aus den Umständen erhellt, daß die Leistung auch für den Fall des Nichtbestehens der Verbindlichkeit gemacht werden wollte.

Diesem Vorschlage trat ein anderer Herr Abgeordneter bei.

Der Herr Referent erwiderte, daß, was den ersten Satz betreffe, seiner Auffassung nach der damalige Beschluß der Commission auf Beibehaltung des Wortes „Schuldtilgung," weil auf dieses von mehreren Seiten Werth gelegt worden, gegangen sei, und daß er, da er neue Bedenken gegen dasselbe nicht vernommen habe, die gegenwärtige Fassung aber klar und deutlich sei, demgemäß auch einen Anlaß zum Abgehen von jenem Beschlusse nicht zu erblicken vermöge. Allerdings brauche das Geleistete im strengen Sinne des Wortes sich nicht als Inhalt einer Schuld darzustellen, wie z. B. ein irrthümlich abgelegtes Schuldanerkenntniß, allein auch hierbei müsse der Condictionsberechtigte eine vermeintliche Schuld im Auge gehabt haben, so daß Redner selbst nach dieser Richtung hin ein Mißverständniß nicht befürchte.

Dieser Ansicht trat außer einem anderen Mitgliede des Ausschusses auch Se. Excellenz der Herr Vorsitzende bei, so daß durch dessen Decisivstimme die Fassung der Vorlage in diesem Punkte genehmigt wurde.

Dagegen war die Commission damit einverstanden, daß es der Sachlage näher kommen dürfte, wenn man im zweiten Satze den Umstand betone, daß der Leistende im Zweifel über das Bestehen einer Verbindlichkeit, also selbst für den Fall ihres Nichtbestehens zahlen wolle, und es wurde demgemäß zugleich unter Vertauschung des Wortes „Zahlung" mit „Leistung" folgende Fassung beschlossen:

> .... daß der Leistende dieselbe auch für den Fall des Nichtbestehens der Schuld hat bewirken wollen.

Weiter wurde zur Sprache gebracht, wie im Ausschusse die von einem Herrn Abgeordneten bei der materiellen Berathung zur Sprache gebrachte Frage, ob man den Schluß des ersten Satzes anstatt allein auf den Irrthum über Thatsachen und über Rechtssätze nicht auch zugleich auf die Entschuldbarkeit und Unentschuldbarkeit stellen solle, nochmals erwogen, wegen des entgegenstehenden Plenarbeschlusses aber der Entscheidung des Plenums vorbehalten worden sei.

Von einem Ausschußmitgliede wurde sich hierauf für die Bejahung der Frage ausgesprochen und ebenso wurde von anderer Seite bemerkt, daß dieser schon früher, obwohl

Digitized by Google

erfolglos vertretenen Ansicht, nur beigetreten werden könne. Wie schon erwähnt, werde neuerdings in dieser Sache nicht sowohl auf den Unterschied zwischen error facti und error juris, als auf die Frage nach der Entschuldbarkeit Gewicht gelegt, so daß bei Belassung der Vorlage eine nicht mehr controverse Frage entschieden, die gegenwärtige Streitfrage aber nicht getroffen werde.

Der Herr Referent sprach sich dahin aus, wie er dem obenerwähnten Umstande, daß der Schwerpunkt der fraglichen Controverse gegenwärtig darin liege, daß das Erforderniß eines unentschuldbaren Irrthums zur Begründung der condictio indebiti bestritten werde, keine wesentliche Bedeutung beizulegen vermöge. Mehr als einmal seien Ansichten, welche man überwunden geglaubt, durch geschickte Verfechter derselben, wenigstens vorübergehend, wieder in Aufnahme gekommen. Der Umstand, daß der Streit, ob der Rechtsirrthum zu beachten sei, jetzt als beigelegt erscheine, biete noch keine Garantie gegen dessen Wiederaufleben, und es habe daher Redner gegen eine gleichzeitige Schlichtung beider Fragen nichts einzuwenden.

Da dieser Ansicht auch ein zweites Mitglied des Ausschusses beistimmte, wurde der besprochene Antrag heute einstimmig zum Beschluß erhoben und der Schluß des ersten Satzes dahin gefaßt:

> „ohne Unterschied, ob der Irrthum entschuldbar oder unentschuldbar gewesen ist, ob er Thatsachen oder Rechtssätze betroffen hat."

Zum

Art. 1013

wiederholte ein Herr Abgeordneter seinen Widerspruch gegen den Gebrauch der Worte „Schuld" und „Tilgung einer Schuld," ohne indeß hierbei Unterstützung zu finden.

Auf Antrag desselben Herrn Abgeordneten wurde dagegen der 2. Absatz des

Art. 1014

folgendermaßen kürzer gefaßt, beziehentlich verdeutlicht:

> Hat Jemand an den Gläubiger eines Dritten, in der irrigen Meinung, für diesen leisten zu müssen, anstatt des Schuldners geleistet, so kann er nur von diesem Ersatz des Geleisteten fordern, es wäre denn, daß der Empfänger den Irrthum des Leistenden gekannt hätte.

Anlangend den

Art. 1015

erwähnte der oben genannte Herr Abgeordnete, daß der Vordersatz des ersten Satzes zu kurz gefaßt sei und den Leser nöthige, mancherlei zu subintelligiren, um zu dem richtigen Verständniß der Bestimmung zu gelangen. Er schlage daher folgende Fassung vor:

Digitized by Google

Hat der Schuldner aus Irrthum über seine Verbindlichkeit statt der geschuldeten Sache eine andere, oder während er nur eine ihrer Gattung nach bestimmte Sache zu leisten schuldig war, eine dem Stücke nach bestimmte Sache in der irrigen Meinung geleistet, daß er zur Leistung dieser letzteren verbunden sei, oder im Falle, wenn mehrere Sachen wahlweise von ihm geschuldet worden, eine derselben in der irrigen Meinung, gerade diese schuldig zu sein, geleistet, so ist er berechtigt, ꝛc.

Ein anderer Herr Abgeordneter theilte das Bedenken des Herrn Vorredners und erklärte sich daher für eine genauere Präcisirung der einzelnen Fälle in der vorgeschlagenen Fassung.

Dagegen verwendete sich der Herr Referent für die unveränderte Belassung der Vorlage, indem er darauf aufmerksam machte, wie eine besondere Erwähnung des Irrthums, wegen des den ganzen Abschnitt dominirenden Art. 1012, kaum nöthig, ja eher schädlich sei. Vergegenwärtige man sich nämlich, daß die Art. 1012 und 1013 die Voraussetzung der condictio indebiti überhaupt, nämlich den Irrthum geben, der Art. 1014 aber nur die Personen und Art. 1015 endlich die Gegenstände, auf welche sich dieser Irrthum beziehen könne, bestimmen wolle, so werde zugegeben werden müssen, daß die nochmalige Erwähnung des Irrthums im letzteren Artikel etwas Ueberflüssiges sei. Zu subintelligiren sei der Irrthum im Art. 1015 allerdings, allein Niemand werde hieran zweifeln, wenn der Art. 1012 den Irrthum als Requisit dieser Condiction überhaupt aufstelle. Eine nochmalige Erwähnung des error erscheine aber schädlich, weil dann die fernere Unterlassung dieser Wiederholung Mißverständnisse erregen könnte. Gegen die Einschaltung des Wortes „gerade" vor den Worten „diese schuldig zu sein," würde Referent nichts zu erinnern finden, obwohl er glaube, daß der Nachsatz des ersten Satzes auch ohnedies in demselben Sinne zu verstehen sei.

Ein Mitglied des Ausschusses bemerkte, daß ihm eine Aenderung der Redaction des Art. 1015 darum nicht als nöthig erscheine, weil, wie schon der Herr Vorredner erinnert habe, dieser Artikel im Zusammenhange mit dem vorhergehenden aufzufassen und demnach wohl von der Leistung einer vermeintlich geschuldeten Sache zu verstehen sei, möge nun die Meinung bezüglich des Geschuldetseins der geleisteten Sache irrig sein, weil letztere überhaupt nicht, oder weil sie ihrer Individualität nach nicht, oder weil sie simpliciter nicht geschuldet war und der Leistende geglaubt habe, gerade diese von ihm geleistete Sache schuldig zu sein. Eine genauere Bezeichnung der Richtung

Digitized by Google

des Irrthums dürfte daher auch nach der jetzigen Fassung des Art. 1015 nicht wohl vermißt werden.

Von dem Herrn Antragsteller wurde insbesondere der Einwand, daß eine Erwähnung des Irrthums hier schädlich sei, als unbegründet bekämpft und geltend gemacht, daß der Artikel in seiner gegenwärtigen Gedrängtheit höchstens dem Juristen verständlich sein dürfte.

Bei der Abstimmung wurde durch das votum decisivum des Herrn Vorsitzenden die beantragte Amplification abgelehnt und mit gleicher Stimmenzahl sodann vor den Worten „diese schuldig zu sein" noch „gerade" eingeschaltet.

Weiter wurde der Gleichförmigkeit wegen statt „Gegenstand" im zweiten Satz jedesmal „Sache" gesetzt.

Endlich beantragte ein Herr Abgeordneter den Schluß des Artikels von den Worten an „es wäre denn" zu streichen, weil er sich aus allgemeinen Grundsätzen ergebe und zweitens auch nicht blos im Falle der Wahlverbindlichkeit Anwendung leide.

Dieser Antrag fand allseitige Zustimmung, nachdem noch bemerkt worden, daß man bereits im Ausschusse zur Ueberzeugung gekommen, daß dieser übrigens in der Anlage B. nicht vorhanden gewesene Satz unhaltbar sei.

Derselbe wurde daher einstimmig gestrichen. Infolge dessen erwähnte der Herr Referent, daß, wenn man consequent verfahren wolle, auch der Schlußsatz des Art. 1014, welcher ebenfalls diesem Artikel erst später zugesetzt worden sei, zu streichen sein werde. Denn dieser Zusatz gebe dem, welcher geleistet habe, nicht, wie man nach der Stellung dieses Satzes erwarten sollte, die condictio indebiti, sondern vielmehr die actio doli, was offenbar selbstverständlich sei, am Wenigsten aber in das Capitel über die condictio indebiti gehöre. Zudem sei dieser Zusatz nicht einmal erschöpfend, indem das, was vom dolus gesagt sei, auch von der vis gelten müsse.

Die Richtigkeit dieser Bemerkung wurde auch sofort anerkannt, von einer Seite jedoch beigefügt, daß der ganze zweite Absatz des Art. 1014 von etwas Anderem als der Rückforderung wegen irriger Leistung einer Nichtschuld rede. Wenn man sich streng an das Thema halten wollte, würde man nur etwa sagen können, daß Derjenige, welcher in der irrigen Meinung für einen Dritten leisten zu müssen, den Gläubiger des Dritten befriedige, das Geleistete von demselben nicht condiciren könne.

Ein Ausschußmitglied bemerkte, es sei dies letztere auch der eigentliche Zweck des Abs. 2 von Art. 1014 gewesen, nämlich auszusprechen, daß von einem solchen Empfänger nicht condicirt werden könne, weil er, wenn auch von einem Dritten, nur empfange, was ihm gebühre, mithin eine ungerechtfertigte Bereicherung nicht vorliege

Digitized by Google

und der Leistende nicht hinsichtlich der Existenz der Schuld an diesen Gläubiger, sondern nur in Bezug auf sein Rechtsverhältniß zum Schuldner im Irrthum sich befunden habe. Doch sei man hierbei noch einen Schritt weiter gegangen, und habe positiv ausgesprochen, daß sich der Leistende wegen der ihm entgehenden Condiction behufs Ersatz des Geleisteten an den Schuldner halten könne.

Da man sich aber auf eine Fassung des bloßen negativen Gedanken, daß Demjenigen, welcher in der irrigen Meinung, für einen Dritten leisten zu müssen, keine Rückforderungsklage zustehe, nicht zu einigen vermochte, der Schlußsatz aber von den meisten Seiten zur Verhütung von Mißverständnissen für nöthig erachtet wurde, wenn man einmal von der Ersatzklage gegen den Schuldner rede, so verständigte man sich zuletzt auf Belassung des fraglichen Absatzes in der zuletzt beschlossenen Form.

Zu

Art. 1016

bemerkte ein schon mehrfach erwähnter Herr Abgeordneter, daß das Wort „solche," welches sich auf die vorhergehende Leistung beziehe, nicht recht passe, weil dadurch bewirkt werde, daß „Leistung" einmal in der Bedeutung von „das Geleistete" und dann im Sinne von „Leisten" gebraucht werde. Sodann würde Redner zur besseren Hervorhebung des Characters der Condiction als einer Bereicherungsklage vor „soweit" noch „nur" einschieben. Weiter treffe das Wort „zurückerstatten" (Zeile 4 und 7) nicht immer zu, da es sich nicht immer blos um Rückgabe des Geleisteten in natura handle; statt dessen dürfte „erstatten" vorzuziehen sein. Endlich sei die Wendung „die Klage auf Rückforderung" unrichtig. Entweder sei zu sagen „die Klage auf Rückerstattung" oder die „Rückforderungsklage." Redner schlage daher folgende Fassung:

> .... so ist er zur Erstattung des Geleisteten nur soweit, als er zur Zeit der Anstellung der Rückforderungsklage noch bereichert ist, verbunden.

sowie die Streichung des „zurück" auf der 7. Zeile vor.

Diese Fassung wurde ohne Debatte genehmigt. Ingleichen beschloß man, den eben berathenen Satz als besonderen Absatz hinzustellen.

Der weitere Vorschlag desselben Herrn Abgeordneten, die drei von den Verwendungen handelnden Sätze in einen zusammen zu ziehen, wurde mit 4 Stimmen abgelehnt, dagegen aber beschlossen, statt „die gemachten nothwendigen Verwendungen" blos „nothwendige Verwendungen" zu setzen.

Im zweiten Absatze wünschte ein Herr Abgeordneter das Wort „dadurch" gestrichen zu sehen, weil es theils überflüssig, theils zu eng sei, sofern nämlich die Bereicher-

Digitized by Google

ung zur Zeit der Klaganstellung in dem angeführten Falle nicht durch den Uebergang oder das Vorhandensein des Werthes der Sachen im Vermögen des Bereicherten geschehen sein müsse.

Dies letztere wurde bestritten und bemerkt, daß auch im Falle des Verzehrens der Sachen, sofern dadurch eine nothwendige Ausgabe erspart worden, eine Bereicherung durch den Werth der Sachen stattfinde, sofern nämlich dem Empfänger ein entsprechender anderer Werth erhalten worden sei. Es hänge mithin Alles von der Auffassung des Wortes „Werth" ab.

Mit 5 Stimmen wurde der Antrag hierauf abgelehnt, „dadurch" aber mit dem sprachlich richtigeren „durch denselben" vertauscht.

Statt „Klage auf Rückforderung" setzte man hier, wie auch in den späteren Artikeln, in denen diese Wendung vorkommt, jedesmal „Rückforderungsklage."

Zu dem

Art. 1017

erinnerte der Herr Referent, es sei seines Dafürhaltens für die Redaction die Frage offen gelassen worden, ob man diesen Artikel in dem allgemeinen Theile und zwar im Abschnitte über die unerlaubten Handlungen unterbringen wolle. Referent habe dagegen Bedenken, weil ihm zweifelhaft sei, ob jener Abschnitt alle Fälle der mala fides z. B. den Betrug umfasse, und ob der Art. 1017 daher dorthin passe. Ueberdies würde auch durch eine solche Versetzung der Abschnitt über die unerlaubten Handlungen nicht ausreichend vervollständigt werden, weil sich als Gegenstand einer unerlaubten Handlung auch die Annahme einer Dienstleistung im bösen Glauben denken lasse, mithin dann auch noch die Versetzung späterer Artikel in Frage zu ziehen sein würde.

Ein Ausschußmitglied bemerkte, seines Erinnerns und nach Ausweis der Protokolle sei in der CCXLIX. Sitzung beschlossen worden, die im Art. 1048 der Anlage B. (jetzt 1017 in Anlage E.) enthaltenen Sätze in Abs. 1 und 2 in dem allgemeinen Theile bei den unerlaubten Handlungen, insbesondere in Art. 229 unterzubringen und habe Redner daher folgenden Vorschlag zur Fassung des Art. 229 zu machen:

Art. 229.

Abs. 1: Der zum — worden ist (bisheriger Inhalt bleibt als Absatz 1).

Abs. 2: Sind dem Beschädigten durch die widerrechtliche Handlung Sachen entzogen worden, so hat der Thäter entzogenes Geld sammt Zinsen vom Tage des Empfanges an gerechnet, andere vertretbare Sachen in Sachen gleicher Gattung, Menge und Güte, und nicht vertretbare Sachen sammt Zuwachs, Zubehörungen und den Früchten, welche

Digitized by Google

er von diesen Sachen gezogen hat und der Zurückfordernde hätte ziehen können, zurückzuerstatten schuldig. Hat der Thäter diese Sachen veräußert, so ist er den dadurch verursachten Schaden zu ersetzen verpflichtet. Dies gilt auch, wenn die Sachen durch Zufall untergegangen oder verschlechtert worden sind, sofern er nicht beweisen kann, daß die Sachen, auch wenn sie sich im Besitze des Rückfordernden befunden hätten, von diesem Zufalle betroffen sein würden. Auf Ersatz von Verwendungen hat er keinen Anspruch.

Abs. 3: Gegen den Dritten, welchem in Folge der widerrechtlichen Handlung Etwas zugekommen ist, findet eine Zurückforderung des Erhaltenen nur unter der Voraussetzung des Art. 69 Satz 2 statt.

Art. 1017 (E.) 1048 (B.) würde dann so zu lauten haben:

War der Empfänger der Sachen in bösem Glauben, so findet hinsichtlich seiner Verpflichtung zur Zurückerstattung die Vorschrift des Art. 229 Abs. 2 Anwendung. Die gegenwärtige Bestimmung findet auch dann Anwendung, wenn der Empfänger zwar zur Zeit des Empfanges im guten Glauben stand, jedoch nachher in bösen Glauben versetzt wurde, von der Zeit an, wo er in bösen Glauben versetzt worden ist.

Dieser Antrag wurde in Kürze dahin motivirt: Die Bestimmung des Art. 229 lasse die specielle Behandlung des Falles vermissen, wenn durch eine widerrechtliche Handlung Sachen entzogen werden. Dies sei möglich bei Gewalt und Drohung (Art. 1077 der Anlage B.), bei Betrug (Art. 1076 Anlage B. jetzt in Anlage E. Art. 1046) und bei „gewaltsamer oder heimlicher Entziehung beweglicher Sachen" (Art. 1079 der Anlage B.). Nun habe man in der Erwartung, daß die im allgemeinen Theile bereits aufgestellten allgemeinen Grundsätze für die Beurtheilung der meisten speciellen Delicte ausreichen würden, die ebenbezeichneten Art. 1077 und 1079 (vis und furtum) gestrichen. Diese Erwartung treffe aber nicht zu, denn der für diese Fälle unbezweifelt geltende Satz, daß der widerrechtliche Erwerber der Sache auch für nothwendige, auf dieselbe gemachte Verwendungen keinen Ersatzanspruch habe, finde sich, ohne die jetzt vorgeschlagene Ergänzung des Art. 229, nicht in dem allgemeinen Theile. Wollte man aber von diesem Beschlusse abgehend, die beiden angeführten gestrichenen Artikel wieder aufnehmen, so sei es jedenfalls nicht passend, hinsichtlich der Ersatzpflicht des Thäters auf einen Artikel in der Condictionenlehre, nämlich auf den Art. 1017, statt auf eine Bestimmung über die widerrechtlichen Handlungen zu verweisen.

Digitized by Google

Dieselbe unpassende Verweisung (auf Art. 1017) müßte ergänzungsweise auch zu Art. 1046 (Betrug) geschehen.

Der Herr Referent erinnerte hiergegen, daß seines Ermessens vorläufig die allgemeinen Grundsätze zur Beurtheilung der Fälle, in denen Sachen widerrechtlich entzogen worden seien, ausreichen dürften. Gegenwärtig bei der Redaction dieses Abschnittes möchte Redner weiter aber auch alle Fragen fern halten, welche, wie die angeregte, darauf führen müssen, die Bestimmungen über den bösgläubigen Empfänger aus dem gegenwärtigen Abschnitte gänzlich zu beseitigen, und den Abschnitt materiell total umzugestalten. Dies sei ein Punkt, der besser bei Gelegenheit der zweiten Lesung erwogen werde.

Ein Herr Abgeordneter schloß sich dem an, indem er bemerkte, daß er aus der gegenwärtigen Stellung des Satzes: „Der bösgläubige Empfänger habe keinen Anspruch auf Ersatz irgend welcher Verwendungen," kein Bedenken rücksichtlich der Lückenhaftigkeit des Entwurfes zu entnehmen vermöge. Denn einmal falle die Bestimmung des Art. 1017 nach Römischem Recht nicht unter den Begriff der condictio indebiti, sondern unter den der condictio furtiva, und zweitens werde man sich sagen müssen, daß, wenn schon der bösgläubige Empfänger keinen Anspruch auf Ersatz der Verwendungen habe, dem Diebe ein solcher noch weniger gebühren könne.

Ein anderer Herr Abgeordneter bemerkte: Zur Begründung seines in der CCXLIX. Sitzung gestellten Antrags auf Versetzung des Art. 1048 der Anlage B. in den allgemeinen Theil habe er hauptsächlich darauf Bezug genommen, daß man durch die gegenwärtige Stellung des Art. 1048 der Anlage B. oder 1017 der Anlage E. genöthigt werde, von den unerlaubten Handlungen auf die Condictionen wie auf etwas Allgemeines zu verweisen, und dadurch den allgemeinen Theil zu ignoriren. Diese Gründe bestehen für den Redner auch heute noch und wenn er trotzdem einer Vertagung der Entscheidung hierüber bis zur zweiten Lesung nicht entgegen treten wolle, so geschehe dies in der Voraussetzung, daß bei dieser Gelegenheit nochmals hierauf zurückgekommen, und dabei erörtert werde, inwieweit außerdem noch eine weitere Vervollständigung des Abschnittes von den Schuldverhältnissen aus unerlaubten Handlungen nöthig erscheine.

Nachdem sich mit der einstweiligen Belassung des Art. 1017 an seiner gegenwärtigen Stelle auch noch ein zweites Ausschußmitglied einverstanden erklärt hatte, wurde die Vertagung dieser Frage bis zur zweiten Lesung mit 4 gegen 2 Stimmen beschlossen.

Endlich vertauschte man die Worte „Zurückfordernde" mit „Rückfordernde" hier wie auch in den Art. 1021 und 1025 jedesmal mit „Rückforderungsberechtigte."

Digitized by Google

Die

Art. 1018 und 1019

blieben unverändert.

Im

Art. 1020

wurde „Rückforderungsklage“ statt „Klage auf Rückforderung“ und vor den Worten „bereichert ist“ ein „noch“ eingeschoben.

Die

Art. 1021 und 1022

genehmigte man unverändert.

Der Schluß des

Art. 1023

von dem Worte „sofern“ an, wurde als entbehrlich gestrichen, wogegen die

Art. 1024 und 1025

wiederum in der vorgelegten Fassung angenommen wurden.

Im

Art. 1026

vertauschte man aus dem nämlichen Grunde wie bei Art. 1016 „Zurückerstattung“ mit „Erstattung“ und im

Art. 1027

„er“ mit „derselbe.“

Die

Art. 1028 und 1037

erlitten keinerlei Abänderung und wurde endlich im

Art. 1038

das Wort „noch“ vor „bereichert“ eingeschaltet.

Vorlage des Redactionsausschusses.

(Fortsetzung der Anlage E.)

Achte Abtheilung.

Von den Schuldverhältnissen aus ungehöriger Bereicherung.

I. Rückforderung wegen irrthümlicher Leistung einer Nichtschuld.

Art. 1012. (1043.)

Wer einem Anderen in der irrigen Meinung, demselben Etwas schuldig zu sein, das vermeintlich Geschuldete zum Zwecke der Schuldtilgung geleistet hat, kann das Geleistete von dem Empfänger zurückfordern, ohne Unterschied, ob der Irrthum Thatsachen oder Rechtssätze betrifft. Dem Irrthum über die Schuld steht der Zweifel an derselben gleich, sofern nicht aus den Umständen bei der Zahlung erhellt, daß der Zahlende auf die Bestreitung der Schuld zu verzichten beabsichtigt habe.

Art. 1013. (1044.)

Die Rückforderung findet statt, wenn die Schuld überhaupt nicht bestanden hat, oder zur Zeit der Leistung

Digitized by Google

wieder aufgehoben war, ingleichen wenn die Schuld eine bedingte war und die Bedingung noch nicht eingetreten ist.

Das zur Tilgung einer unbedingten Schuld vor deren Fälligkeit Geleistete kann nicht zurückgefordert werden. Gleiches gilt, wenn der Empfänger nach der Leistung ein Recht auf dieselbe erlangt hat.

Art. 1014. (1045.)

Die Rückforderung findet statt, wenn die Leistung von einem Anderen, als dem Schuldner, oder an einen Anderen, als den Gläubiger, in der irrigen Meinung des Leistenden geschehen ist, daß er der Schuldner oder der Andere der Gläubiger sei.

Hat Jemand an den Gläubiger in der irrigen Meinung, für den Schuldner leisten zu müssen, anstatt des Letzteren geleistet, so kann er nur von Demjenigen, in dessen Namen er geleistet hat, Ersatz des Geleisteten fordern, es wäre denn, daß der Empfänger den Irrthum des Zahlenden gekannt hätte.

Art. 1015. (1046.)

Hat der Schuldner dem Gläubiger statt der geschuldeten Sache eine andere, oder statt einer der Gattung nach geschuldeten Sache eine dem Stücke nach bestimmte, oder im Falle mehrerer nur wahlweise geschuldeter Sachen eine derselben in der irrigen Meinung, diese schuldig zu sein, geleistet, so ist er berechtigt, die geleistete Sache zurückzufordern. Hat der wahlberechtigte Schuldner statt eines von mehreren wahlweise geschuldeten Gegenständen alle oder einige derselben aus Irrthum geleistet, so kann er die Gegenstände wählen, welche er zurückfordern will, es wäre denn, daß inzwischen eine derselben durch Zufall untergegangen wäre und der Empfänger für den Zufall nicht zu haften hätte.

Art. 1016. (1047.)

Hat sich der Empfänger bei dem Empfange der Leistung in gutem Glauben befunden, so ist er solche, so weit er zur Zeit der Anstellung der Klage auf Rückforderung noch bereichert ist, zurückzuerstatten verbunden. Bei Sachen sind auch Zuwachs, Zubehörungen und Früchte, soweit letztere zur Zeit der Anstellung der Klage noch vorhanden sind, zurück zu erstatten. Der Empfänger kann für die gemachten nothwendigen Verwendungen Ersatz fordern. Dies gilt auch von nützlichen Verwendungen, soweit der Werth der zurückzuerstattenden Sache durch dieselben zur Zeit der Rückerstattung erhöht ist. Bezüglich verschönernder Verwendungen steht ihm nur das Recht der Wegnahme zu.

Hat der Empfänger die empfangenen Sachen bereits veräußert oder verzehrt, so hat er deren Werth, soweit er dadurch zur Zeit der Anstellung der Klage auf Rückforderung noch bereichert ist, zu ersetzen.

Digitized by Google

Art. 1017. (1048.)

War der Empfänger der Sachen bei dem Empfange in bösem Glauben, so hat er empfangenes Geld sammt Zinsen vom Tage des Empfanges an gerechnet, andere vertretbare Sachen in Sachen gleicher Gattung, Menge und Güte, und nicht vertretbare Sachen sammt Zuwachs, Zubehörungen und den Früchten, welche er von diesen Sachen gezogen hat und der Zurückfordernde hätte ziehen können, zurückzuerstatten.

Hat der Empfänger diese Sachen veräußert, verzehrt oder verschlechtert, so ist er den dadurch verursachten Schaden zu ersetzen verpflichtet. Dies gilt auch, wenn die Sachen durch Zufall untergegangen oder verschlechtert worden sind, sofern er nicht beweisen kann, daß die Sachen, auch wenn sie sich im Besitze des Rückfordernden befunden hätten, von diesem Zufalle betroffen worden sein würden. Auf Ersatz von Verwendungen hat er keinen Anspruch.

Die vorstehenden Vorschriften finden auch Anwendung, wenn der Empfänger zwar zur Zeit des Empfanges in gutem Glauben stand, jedoch nachher in bösen Glauben gesetzt wurde, von der Zeit an, wo er in bösen Glauben gesetzt worden ist.

Art. 1018. (1049.)

Sind Rechte an Sachen bestellt oder aufgegeben worden, so kann der Rückforderungsberechtigte die Wiederaufhebung der bestellten oder die Wiederherstellung der aufgegebenen Rechte und Erstattung der in Folge der Bestellung oder Aufgebung dem Empfänger zugegangenen Vortheile verlangen.

Art. 1019. (1050.)

Ist eine Verbindlichkeit eingegangen worden, so kann der Rückforderungsberechtigte Befreiung davon und die Rückgabe der deshalb ausgestellten Urkunden oder gewährten sonstigen Sicherungsmittel verlangen. Ist eine Verbindlichkeit erlassen worden, so kann der Rückforderungsberechtigte die Wiederherstellung derselben und die Erstattung der dem Schuldner in Folge des Erlasses zugegangenen Vortheile verlangen.

Art. 1020. (1051.)

Auch in den Fällen der Art. 1018 und 1019 haftet der Empfänger, wenn er in gutem Glauben ist, nur insoweit, als er zur Zeit der Anstellung der Klage auf Rückforderung bereichert ist.

Art. 1021. (1052.)

Ist der Besitz, Gebrauch oder Fruchtgenuß einer Sache überlassen oder sind Dienste geleistet worden, welche belohnt zu werden pflegen, so kann der Rückforderungsberechtigte von dem Empfänger die Rückgabe des Besitzes

Digitized by Google

und die Erstattung der Vortheile verlangen, welche diesem durch den Besitz, Gebrauch oder Fruchtgenuß oder durch die Dienste zugegangen sind, jedoch, wenn der Empfänger in gutem Glauben war, nur bis zu dem Betrage, welchen der letztere, seinem Bedürfnisse entsprechend, für diesen Besitz, Gebrauch, Fruchtgenuß oder für die Dienste aufgewendet haben würde.

Art. 1022. (1053.)

Der Rückfordernde hat die Zahlung, und daß solche mit Rücksicht auf eine bestimmte Schuld geleistet worden ist, ingleichen daß diese nicht bestanden, zu beweisen. Hat derselbe diesen Beweis geführt, so wird bis zur Erbringung des Gegenbeweises vermuthet, daß der Kläger aus Irrthum geleistet habe.

Leugnet der Beklagte wider besseres Wissen den Empfang der Zahlung und wird der Beweis der letzteren von dem Rückfordernden geführt, so wird bis zu dem von dem Empfänger zu liefernden Beweise des Gegentheils angenommen, daß eine Schuld des Rückfordernden nicht bestanden und daß der Letztere in irrthümlicher Unterstellung einer Schuld gezahlt habe.

II. Rückforderung wegen Nichteintrittes der Voraussetzung.

Art. 1023. (1054.)

Hat Jemand unter der ausdrücklich erklärten oder aus den Umständen sich ergebenden Voraussetzung eines künftigen erlaubten Erfolgs einem Anderen Etwas geleistet, so kann er, wenn dieser Erfolg durch Verschuldung des Empfängers oder durch Zufall nicht eintritt, das Geleistete von dem Empfänger zurückfordern, sofern das Gesetz hiervon nicht eine Ausnahme macht.

Art. 1024. (1055.)

Die Rückforderung findet im Falle des Art. 1023 nicht statt, wenn vorausgesetzt worden war, daß der Empfänger an einen Dritten lediglich zu dessen Gunsten Etwas leisten sollte und der Dritte die Leistung verhindert oder darauf verzichtet hat, oder wenn der Eintritt des vorausgesetzten Erfolges von Anfang an unmöglich und dieses dem Geber bekannt gewesen ist, oder wenn der Geber den Eintritt des vorausgesetzten Erfolges widerrechtlich vereitelt hat.

Art. 1025. (1056.)

Das Geleistete kann zurückgefordert werden, sobald es sich entschieden hat, daß der vorausgesetzte Erfolg nicht eintritt.

Der Rückfordernde hat zu beweisen, daß die Leistung unter der Voraussetzung des Eintrittes des bestimmten Erfolges geschehen und daß der letztere nicht eingetreten ist.

Digitized by Google

Art. 1026. (1057.)

Die Verbindlichkeit des Empfängers zur Zurückerstattung des Geleisteten ist nach Vorschrift der Art. 1016 bis 1021 zu beurtheilen und der gute Glaube des Empfängers ist anzunehmen, wenn er den Nichteintritt des vorausgesetzten Erfolgs nicht verschuldet hat.

Art. 1027. (1058.)

Hat der Empfänger, weil ihm eine bestimmte Art der Verwendung des Empfangenen oder eine Leistung zur Pflicht gemacht war, Etwas aufgewendet oder geleistet, so kann er Ersatz des Aufgewendeten oder Geleisteten verlangen oder den Betrag desselben von dem Empfangenen in Abzug bringen.

III. Rückforderung wegen verwerflichen Empfanges.

Art. 1028. (1059.)

Hat Jemand um eines künftigen Erfolges willen aus einer unsittlichen oder unehrenhaften (verwerflichen) Ursache Etwas empfangen, so kann dieses der Geber von ihm zurückfordern, ohne Unterschied, ob der erwartete Erfolg eingetreten ist oder nicht.

Fällt sowohl dem Geber als dem Empfänger eine Unsittlichkeit oder Unehrenhaftigkeit zur Last, so kann der Erstere nicht Rückerstattung des von ihm Zugewendeten, und der Letztere nicht Erfüllung des ihm Versprochenen verlangen. Auch ist die Rückforderung ausgeschlossen, wenn dem Geber allein eine Unsittlichkeit oder Unehrenhaftigkeit zur Last fällt.

Art. 1029. (1060.)

Eine unsittliche oder unehrenhafte Ursache auf Seite des Empfängers ist insbesondere vorhanden, wenn er Etwas angenommen hat, damit er eine den Gesetzen oder den guten Sitten widerstreitende Handlung unterlasse, oder eine Handlung vornehme, zu welcher er ohnedies rechtlich verpflichtet ist.

Art. 1030. (1061.)

Eine unsittliche oder unehrenhafte Ursache auf Seite des Gebers ist insbesondere vorhanden, wenn er Etwas geleistet hat, um den Empfänger zur Vornahme einer den Gesetzen oder guten Sitten widerstreitenden Handlung oder zur Unterlassung einer Handlung, zu welcher derselbe rechtlich verpflichtet ist, zu bestimmen, oder um gesetzwidrige oder unsittliche Handlungen zu befördern.

Art. 1031. (1062.)

Hat Jemand in Folge einer von ihm begangenen rechtswidrigen Handlung, insbesondere in Folge eines gewaltsam abgedrungenen Versprechens, aus dem Vermögen eines Anderen Etwas erhalten oder aus Früchten fremden Gutes in bösem Glauben Gewinn gezogen, so ist er zur Rückerstattung verpflichtet.

Digitized by Google

Art. 1032. (1063.)

Der Empfänger ist verpflichtet, die Sachen, welche er aus unsittlicher oder unehrenhafter oder rechtswidriger Ursache erhalten hat, nach Maßgabe des Art. 1017 zu erstatten und kann nur die von ihm gemachten nothwendigen Verwendungen in Abzug bringen. Im Uebrigen finden die Vorschriften der Art. 1018 bis 1021 auch hier Anwendung.

IV. Rückforderung wegen grundlosen Habens.

Art. 1033. (1064.)

Hat Jemand einem Anderen Etwas geleistet, obwohl er wußte, daß er hierzu rechtlich nicht verpflichtet war, so kann er das Geleistete zurückfordern, wenn er zur Zeit der Leistung in der Vertragsfähigkeit beschränkt war, oder wenn die Leistung gegen ein gesetzliches Verbot verstößt.

Art. 1034. (1065.)

Hat Jemand einem Anderen eines rechtlich unmöglichen Erfolges wegen Etwas geleistet, so kann er das Geleistete von dem Empfänger zurückfordern.

Art. 1035. (1066.)

Hat Jemand einem Anderen eine Sache ohne rechtlichen Grund gegeben, weil er einen ihn zur Rückforderung dieser Sache berechtigenden Vertrag unterstellt, der Empfänger aber die Sache in der Unterstellung eines anderen Vertrages angenommen hat, so kann der Geber das Geleistete zurückfordern.

Art. 1036. (1067.)

Ist eine Sache aus einem vorübergehenden Rechtsgrunde einem Anderen geleistet worden und dieser Rechtsgrund später weggefallen, so kann der Geber das Geleistete zurückfordern.

Art. 1037. (1068.)

Hat Jemand eine fremde Sache in gutem Glauben mit der seinigen so verbunden, daß der Eigenthümer dieselbe mit der Eigenthumsklage nicht zurückfordern kann, so ist er dem Letzteren zum Ersatze verpflichtet, soweit er durch die noch in seinem Besitze befindliche Sache bereichert ist.

Art. 1038. (1069.)

Hat Jemand eine fremde Sache, welche er in gutem Glauben aber ohne einen Rechtsgrund im Besitze hatte, verzehrt oder veräußert, so kann der Eigenthümer, welcher die Sache mit der Eigenthumsklage nicht mehr zurückfordern kann, von ihm Erstattung des Werthes der Sache insoweit verlangen, als er zur Zeit der Anstellung der Rückforderungsklage bereichert ist.

Digitized by Google

CCLVI. Sitzung.

Dresden, den 30. Mai 1865.

In der heutigen Sitzung, an welcher die sämmtlichen Herren Abgeordneten Theil nahmen, wurde die Berathung des letzten Theiles der Redactionsvorlage (Anlage E. Schluß) zu Ende geführt.

In dem

Art. 1039

schaltete man auf der ersten Zeile vor „widerrechtliche" den unbestimmten Artikel ein.

Zu dem

Art. 1040

wurde beschlossen, auf der zweiten Zeile des dritten Absatzes zu lesen: „während welcher ihm der Getödtete", und dafür die Worte „dem Ersatzberechtigten" auf der dritten Zeile, ingleichen auf der sechsten Zeile das Wort „spätestens" zu streichen.

Für den

Art. 1041

genehmigte man die Umstellung des Wortes „widerrechtlich" unmittelbar vor „verletzt", sowie die Fassungsänderung des Mittelsatzes in folgender Weise:

> sowie wenn diese den Verletzten auch für die Zukunft ganz oder theilweise erwerbsunfähig gemacht hat, wegen des ihm dadurch entgehenden u. s. w.

Die

Art. 1042 und 1043

wurden in der vorgelegten Fassung angenommen.

Der

Art. 1044

wurde anstatt mit „War" vielmehr mit „Ist" begonnen, und wurden die Worte „der Beschädigte" auf der vierten Zeile mit „dieser" vertauscht, und die Worte „dem Anderen" auf der fünften Zeile gestrichen.

In dem

Art. 1045

änderte man den Schluß des ersten Absatzes in folgender Weise ab:

> zum Ersatze verpflichtet, dessen Größe von dem Richter nach dem Einflusse, welchen die verletzende Nachrede auf die Verhältnisse des Beschädigten hat, zu ermessen ist.

Bei

Art. 1046

wies ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses wieder darauf hin, daß die hier getroffene Bestimmung unzureichend sei, da man, unter Verwerfung seines gestern

Digitized by Google

auf Ergänzung des Art. 229 des revidirten Entwurfes gestellten Antrages, im allgemeinen Theile eine besondere Bestimmung über den Schadenersatz für die Fälle aufzustellen unterlassen habe, wenn infolge einer widerrechtlichen Handlung eine Sache dem Beschädigten entzogen worden sei. Durch die Bestimmungen der Art. 229 und 294 des revidirten Entwurfes seien die in dem Art. 1017 Abs. 1 und 2 getroffenen besonderen Bestimmungen keineswegs gedeckt, namentlich fehle die Bestimmung, daß Derjenige, welcher eine Sache durch eine widerrechtliche Handlung an sich gebracht habe, selbst auf den Ersatz nothwendiger, auf die Sache gemachter Verwendungen keinen Anspruch habe. Dies treffe hier beim Betruge, ingleichen bei den gestrichenen Artikeln 1077 (Anlage B.) — „Gewalt und Drohung" — und 1079 (Anlage B.) — „Diebstahl ꝛc." — zu, Bestimmungen, welche man in der nicht zutreffenden Voraussetzung gestrichen habe, daß die Frage über den Schadenersatz vollständig bereits im allgemeinen Theile gelöst sei. Redner könne aber auch für eine Ergänzung der jetzt in Frage stehenden Bestimmung des Art. 1046 aus dem Art. 1017 Abs. 1 und 2 und für eine Wiedereinstellung der gestrichenen Art. 1077 und 1079 nicht stimmen, da er, wie bereits gestern erwähnt, bei diesen widerrechtlichen Handlungen eine Verweisung auf den Art. 1017 Abs. 1 und 2 in der Condictionenlehre für durchaus unpassend erachte; er müsse sich daher die nochmalige Antragstellung auf Ergänzung der allgemeinen Bestimmungen über die Folgen widerrechtlicher Handlungen gleichwohl für die zweite Lesung des Entwurfes vorbehalten.

Von anderen Seiten war man der Ansicht, daß die Fälle des vorliegenden Artikels den Fällen der Art. 1017 fg. der Vorlage nicht zu unterstellen, und daher ohne entsprechende Verweisung nach jenen Bestimmungen nicht zu entscheiden seien. Darüber war man jedoch einverstanden, daß die Frage über den Ersatz der auf die Sache gemachten nothwendigen Verwendungen in den Fällen dieses Artikels durch die in dem allgemeinen Theile über die Folgen der widerrechtlichen Handlungen aufgestellten Grundsätze nicht gedeckt werde, die Beantwortung derselben aber nicht speciell bei dem gegenwärtigen Artikel, sondern im Allgemeinen in Anschluß an die Bestimmung des Art. 229 des revidirten Entwurfes zu erfolgen habe, und es wurde demgemäß beschlossen, von einem entsprechenden Zusatze zu Art. 1046 abzusehen, und wurde dieser hierauf unverändert angenommen.

In dem

Art. 1047

wurde das Wort „allen" auf der sechsten Zeile mit „den" vertauscht.

Digitized by Google

Zu

Art. 1048

wurde anerkannt, daß, nachdem man die Unterscheidung von gewaltsamer und heimlicher Veränderung an Liegenschaften aufgegeben habe, auch der zweite Absatz, *in* welchem nach der Vorlage die eigenmächtige Veränderung der heimlichen gegenübergestellt werde, geändert werden müsse.

Demgemäß erhielt der zweite Absatz des Artikels nunmehr folgende Fassung:

> Die Veränderung gilt als eine eigenmächtige, wenn sie Jemand auf einer fremden Liegenschaft ohngeachtet des von dem Beschädigten dagegen erhobenen Einspruches oder unter Verheimlichung vor demselben, oder wenn sie Jemand auf seiner eigenen Liegenschaft ohngeachtet des von einem Dritten rechtmäßig erhobenen Einspruches oder in einem Falle, wo der rechtmäßige Einspruch des Dritten zu besorgen war, ohne demselben vorher gemachte Anzeige vorgenommen hat.

Die

Art. 1049 — 1054

wurden, bis auf die Vertauschung des Wortes „Besitzer" mit „Inhaber" in dem Art. 1049, unverändert gelassen.

Zu

Art. 1055

machte ein Herr Abgeordneter aufmerksam, daß in den vorausgegangenen Artikeln überall von den Inhabern des Gebäudes oder des betreffenden Theiles desselben geredet, und hierauf auch in dem gegenwärtigen Artikel Rücksicht zu nehmen sein werde, und es wurde von dem Redner vorgeschlagen, dies der Kürze halber durch die Wendung auszudrücken: „Die nach Art. 1051 bis 1054 begründeten Ansprüche erlöschen u. s. w."

Die Commission lehnte jedoch den Vorschlag ab, weil in den vorausgehenden Artikeln auch von den Regreßansprüchen der Inhaber gegen den Urheber der schadenbringenden Handlung die Rede sei, diese Ansprüche jedoch der kürzeren Verjährung nicht unterliegen würden. Auch wurde eine Vervollständigung des Artikels nicht für erforderlich geachtet, da in der fraglichen Beziehung ein Mißverständniß nicht zu befürchten sei.

Nach weiterer Annahme des

Art. 1056

wurde zu

Art. 1057

das Wort „Veranlassung" auf der vierten und siebenten Zeile mit dem anderen „Anlaß" vertauscht.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte in Ansehung des Schlußsatzes, daß hier der Fall getroffen werden solle,

Digitized by Google

in welchem die mangelhafte Verwahrung oder Beaufsichtigung des Thieres Ursache gewesen sei, daß durch die Handlungsweise eines Dritten ein Schaden habe entstehen können. Das Wörtchen „auch" am Eingange des Satzes bezeichne mehr die Gleichzeitigkeit, als den Causalzusammenhang, und erscheine daher eine Verbesserung der Fassung wünschenswerth.

Von einem Ausschußmitgliede wurde vorgeschlagen, durch eine Einschaltung hervorzuheben, daß es sich um ein Versehen handeln müsse, ohne welches der von dem Dritten verursachte Schaden nicht hätte eintreten können. Die Commission erachtete jedoch eine solche Bestimmung, insbesondere im Hinblick auf die Schwierigkeit der diesfallsigen Beweisführung, für zu weit gehend, und einigte sich darauf dahin, das Wort „auch" zu streichen, und im Uebrigen folgende Aenderung vorzunehmen:

> .... Thier hält, durch ein Versehen bei der Verwahrung oder Beaufsichtigung mittelbaren Anlaß zu der Beschädigung gegeben, so haftet u. s. w.

Die

Art. 1058 und 1059

erlitten keine Ausstellung.

Zu

Art. 1060

machte Se. Excellenz der Herr Vorsitzende darauf aufmerksam, daß der Gebrauch der gesetzlichen Mittel von Seiten des Beschädigten zu Abwendung des verursachten Schadens, auf welchen erst in dem zweiten Absatz Bezug genommen werde, gleichfalls eine nothwendige Voraussetzung für die Anstellung der Syndicatsklage bilde, und aus diesem Grunde der Inhalt des zweiten Absatzes mit dem des erstern hätte verschmolzen werden sollen.

Dieser Bemerkung wurde sofort von anderer Seite beigetreten. Die Syndicatsklage sei eine Subsidiarklage, und hiernach gehöre der Umstand, daß der Beschädigte den verursachten Schaden durch den Gebrauch der gesetzlichen Rechtsmittel nicht habe abwenden können, — ein Umstand, an dessen Nachweis es bei den meisten Syndicatsklagen gebreche, — wesentlich mit zur Klagbegründung, während nach der dermaligen Fassung des Artikels auf diese Subsidiarität der Klage erst nachträglich Bezug genommen, und der Nichtgebrauch der gesetzlichen Rechtsmittel von Seiten des Beschädigten wie ein Ausnahmefall behandelt werde.

Der Herr Referent hatte gegen die in der Vorlage enthaltene Construction des Artikels kein Bedenken, weil, wenn man die Fälle des zweiten Absatzes nicht als Ausnahmen ansehen wolle, der Unterschied jedenfalls nur ein unwesentlicher sei, indem die Frage niemals zweifelhaft sein werde, ob der Berechtigte sich zur Abwendung des

Digitized by Google

Schadens eines gesetzlichen Rechtsmittels noch habe bedienen können oder nicht.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses war der Meinung, der Gedanke, daß die Syndicatsklage zu ihrer Begründung den erfolglosen Gebrauch der dem Beschädigten zur Abwendung des ihm durch den Beamten zugefügten Schadens zustehenden anderweitigen gesetzlichen Mittel (Rechtsmittel, Beschwerde bei der vorgesetzten Behörde) voraussetze, werde durch die Eingangsworte des zweiten Absatzes: „dieser Anspruch ist nicht begründet ꝛc.“ vollkommen klar ausgedrückt; hierdurch werde aber das Verhältniß der Subsidiarität der Klage zu diesen Mitteln hinreichend hervorgehoben. Er könne jedoch der vorgeschlagenen Verschmelzung des zweiten Absatzes mit dem ersten nicht entgegen sein, wenn man von der Ueberzeugung ausgehe, hierdurch die Sache noch klarer zu machen.

Von anderer Seite wurde gegen die beabsichtigte Verschmelzung beider Absätze eingewendet, daß die Fassung des Artikels dann zu schleppend werde. Die Commission entschied sich jedoch mit 4 gegen 2 Stimmen für die Verbindung beider Absätze und es wurde demgemäß in dem ersten Absatze nach dem Worte „Schaden“ unter Streichung des Wortes „erleidet“ folgender Passus eingeschaltet:

> erlitten hat, und denselben durch den Gebrauch der ihm sonst zustehenden gesetzlichen Mittel nicht abwenden konnte,

als wornach die Bestimmung des zweiten Absatzes sich erledige.

Die

Art. 1061 bis 1076

wurden, bis auf die Vertauschung des Wortes „Gegenstände“ auf der elften Zeile des Art. 1064 mit dem Worte „Sachen,“ und die Abänderung der Worte „ein Eigenthums- oder Miteigenthumsrecht“ in Art. 1073 in: „das Eigenthum oder Miteigenthum,“ in der Fassung der Vorlage genehmigt.

In den auf den Mäklervertrag bezüglichen Separatartikeln wurde zu

Art. 728b.

anstatt „Ein Versprechen“ zu setzen beschlossen: „Das Versprechen“ und wurde in den

Art. 728c. und 728d.

die Wendung „in Ermangelung einer anderen Vereinbarung“ mit dieser: „sofern nicht etwas Anderes vereinbart worden ist“ vertauscht, und fanden die Bestimmungen dieses Abschnittes im Uebrigen unveränderte Annahme.

In Ansehung der vorgeschlagenen Formulirung der zur nachträglichen Einschaltung in den allgemeinen Theil bestimmten Sätze wurde in Betreff des in der CCXLVII. Sitzung beschlossenen

Digitized by Google

Zusatzes zu Art. 218 Abs. 1

> ..., ohne Unterschied, ob die widerrechtliche Handlung den Schaden verursacht oder ob sie nur bewirkt hat, daß ein Dritter widerrechtlicher Weise den Schaden zugefügt oder ein Zufall den letzteren verursacht hat.

von einem Herrn Abgeordneten beantragt, vor dem Worte „verursacht" auf der zweiten Zeile das Wort „unmittelbar" einzuschalten, und die Wendung im Schlußsatze „.... zugefügt oder .... verursacht hat," mit der anderen: „.... zufügen oder .... verursachen konnte" zu vertauschen, weil mit der ersteren, soweit es sich um die widerrechtliche Handlung eines Dritten handle, nur der Fall der Anstiftung, nicht aber auch der andere Fall getroffen werde, wenn der Dritte selbstständig gehandelt habe. Dazu bemerkte Redner, daß die erfolgte Beifügung der Worte „widerrechtlicher Weise" dem ursprünglichen Beschlusse nicht entspreche. Diese Worte seien auch füglich entbehrlich, weil, wenn der Dritte den Schaden nicht widerrechtlicher Weise zugefügt habe, die Handlung desselben nur als Zufall in Betracht komme, hiernach jedoch der Fall den Schlußworten würde zu unterstellen sein, und mithin für die Anwendung des Artikels selbst darauf etwas nicht ankomme, ob der Dritte auch seinerseits sich einer widerrechtlichen Handlungsweise schuldig gemacht habe oder nicht.

Bezüglich des Beisatzes „widerrechtlicher Weise" bei der Schadenzufügung von Seiten eines Dritten wurde von Seite eines Mitgliedes des vorbereitenden Ausschusses bemerkt: Man habe durch diesen nicht ausdrücklich beschlossenen Beisatz bei der Redaction der Beschlüsse den Satz ausprägen wollen, daß unter die Haftung aus einer mittelbaren Schadenszufügung selbst der Fall gehöre, wenn eine widerrechtliche Handlung möglich mache, daß ein Dritter die Sache durch eine ebenfalls widerrechtliche Handlung beschädige, so daß also durch diese widerrechtliche Handlung des Dritten die Haftung Desjenigen, welcher zu dieser Beschädigung durch den Dritten Anlaß gegeben, nicht absorbirt werde. Dieser Satz müßte aber in correcterer Weise, allenfalls durch einen eigenen Beisatz, wie z. B. „selbst wenn die Handlung des Dritten eine widerrechtliche war" ausgedrückt werden. Allein es werde genügen, die Worte „widerrechtlicher Weise," wie beantragt worden sei, ganz zu streichen, da die Haftung infolge mittelbarer Schadenszufügung bestehe, möge die dadurch veranlaßte beschädigende Handlung eines Dritten eine widerrechtliche sein oder nicht.

Von einem anderen Ausschußmitgliede wurde gegen die beantragte Abänderung in: „zufügen oder ... verursachen konnte" eingewendet, daß dieselbe sich nur bezüglich des veranlaßten zufälligen Schadens empfehle, nicht

Digitized by Google

aber auch in Ansehung der Fälle, in welchen es sich um einen durch einen Dritten zugefügten Schaden handle, weil durch die Ausdrucksweise „zufügen konnte“ die Fälle der Anstiftung wiederum ausgeschlossen sein würden.

Der Herr Referent sprach sich für die unveränderte Annahme des vorgeschlagenen Zusatzes aus, weil, die beantragte Fassungsänderung anlangend, der eingetretene Schaden selbstverständlich auch die Möglichkeit eines solchen documentire, die bloße Möglichkeit an sich aber nicht maßgebend sei, wogegen die Beifügung der Worte „widerrechtlicher Weise“ sich deshalb empfehle, weil es sich hier hauptsächlich um die Entscheidung der Controverse handle, ob Derjenige, welcher zu der widerrechtlichen Handlungsweise eines Dritten Anlaß gegeben habe, auch seinerseits haftpflichtig sei.

Nachdem sich die Commission mit 4 gegen 2 Stimmen für die Streichung der Worte „widerrechtlicher Weise“ entschieden hatte, einigte man sich zu folgender Fassung:

> ohne Unterschied, ob die widerrechtliche Handlung den Schaden unmittelbar bewirkt hat, oder ob sie nur die Ursache gewesen ist, daß ein Dritter oder ein Zufall den Schaden bewirkt hat.

In dem in Gemäßheit des gleichfalls in der CCXLVII. Sitzung gefaßten Beschlusses aufzunehmenden

Art. 224 a.

> Wer sich einer widerrechtlichen Handlung oder Unterlassung schuldig gemacht hat, welche mit Nothwendigkeit später einen bestimmten schädlichen Erfolg gehabt haben würde, wenn derselbe nicht schon früher durch ein anderes Ereigniß herbeigeführt worden wäre, haftet für den Schaden, welcher auch ohne dieses Ereigniß in Folge seiner Handlung oder Unterlassung eingetreten sein würde.
>
> Ist das Ereigniß, durch welches der bestimmte schädliche Erfolg früher herbeigeführt worden ist, eine widerrechtliche Handlung eines Dritten, so haftet auch der Letztere für den entstandenen Schaden als Gesammtschuldner.

wurden die Worte „so haftet auch der Letztere“ dahin abgeändert: „so haften Dieser und der erste Thäter,“ indem man anerkannte, daß man von einem Einzelnen nicht wohl sagen könne, er hafte als Gesammtschuldner.

Endlich wurde zu dem in der CCXLIX. Sitzung beschlossenen

Art. 229 Abs. 2.

> Gegen den Dritten, welchem in Folge einer widerrechtlichen Handlung Etwas zugekommen ist, findet eine Rückforderung des Erhaltenen nur unter der Voraussetzung der Vorschrift in Art. 69 Satz 2 statt.

Digitized by Google

für die Schlußworte folgende Fassung gewählt:

unter der in Art. 69 Satz 2 angegebenen Voraussetzung statt.

Zum Behufe der nach dem Vorgange bei der Berathung des allgemeinen Theiles nunmehr annoch vorzunehmenden Revision des besonderen Theiles wurde die nächste Sitzung auf den 9. Juni d. J. anberaumt.

Vorlage des Redactionsausschusses.

(Fortsetzung der Anlage E.)

Neunte Abtheilung.

Schuldverhältnisse aus unerlaubten oder diesen gleichzuachtenden Handlungen.

I. Tödtung, Körperverletzung.

Art. 1039. (1070.)

Hat Jemand den Tod eines Menschen durch widerrechtliche Handlung oder Unterlassung verschuldet, so ist er dessen Erben zur Erstattung der Kosten der versuchten Heilung, der ärztlichen Untersuchung und der Beerdigung des Getödteten verpflichtet.

Art. 1040. (1071.)

War der Getödtete einem Anderen zur Gewährung des Unterhaltes vermöge Gesetzes verpflichtet, so hat der Schuldige dem Anderen insoweit Ersatz zu leisten, als diesem in Folge der Tödtung der Unterhalt entzogen worden ist.

Die Größe der Ersatzleistung hat der Richter nach billigem Ermessen zu bestimmen, und hierbei auf die Erwerbsfähigkeit des Getödteten zur Zeit der Tödtung, sowie auf das Bedürfniß und die sonstigen Verhältnisse des Ersatzberechtigten und auf die Vermögensmittel Rücksicht zu nehmen, welche demselben in Folge des Ablebens des Getödteten zukommen.

Der Anspruch auf Ersatz steht dem Ersatzberechtigten nur für die Zeit zu, während welcher der Getödtete, wenn er gelebt hätte, dem Ersatzberechtigten den Unterhalt zu gewähren verbunden gewesen wäre. Ist die Wittwe des Getödteten ersatzberechtigt, so hört ihr Recht auf Gewährung des Unterhalts spätestens mit ihrer anderweiten Verehelichung auf. Ueber die muthmaßliche Lebensdauer des Getödteten kann der Ersatzanspruch nicht ausgedehnt werden.

Art. 1041. (1072.)

Hat Jemand widerrechtlich einen Anderen an dessen Körper oder Gesundheit verletzt, so ist er verpflichtet, dem Verletzten die Heilungskosten zu vergüten und wegen des ihm in Folge der Verletzung entgangenen, und wenn die Verletzung gänzliche oder theilweise Erwerbsunfähigkeit

Digitized by Google

zur Folge hatte, wegen des ihm künftig entgehenden Verdienstes nach richterlichem Ermessen Schadenersatz zu leisten.

Die Bestimmung darüber, ob der Beschädiger dem Beschädigten Schmerzengeld zu leisten habe, bleibt der Landesgesetzgebung vorbehalten.

Art. 1042. (neu.)

Hat die Verletzung eine bleibende Verunstaltung zur Folge, welche geeignet ist, dem Beschädigten die Aussicht auf ein besseres Fortkommen oder auf eine Versorgung zu entziehen oder zu schmälern, so kann auch hierfür eine nach richterlichem Ermessen zu bestimmende Entschädigung verlangt werden. Der Anspruch auf diese Entschädigung geht auf die Erben des Beschädigten nur dann über, wenn er bei Lebzeiten des Beschädigten durch rechtskräftige Entscheidung oder Vertrag festgestellt worden ist.

II. Freiheitsberaubung.

Art. 1043. (1073.)

Hat Jemand einem Anderen die persönliche Freiheit widerrechtlich entzogen, so ist er verpflichtet, dem Beschädigten die Freiheit auf seine Kosten wieder zu verschaffen und den durch die Freiheitsentziehung entgangenen Verdienst, sowie allen sonst verursachten Schaden nach richterlichem Ermessen zu ersetzen.

Art. 1044. (1074.)

War der Beschädigte einem Anderen zu Gewährung des Unterhalts vermöge Gesetzes verpflichtet, so hat der Beschädiger dem Anderen für den ihm durch die Freiheitsentziehung entgangenen und, wenn der Beschädigte die Freiheit nicht wieder erlangt, auch für den dem Anderen künftig entgehenden Unterhalt nach Maßgabe der Bestimmung des Art. 1040 Ersatz zu leisten.

III. Verletzende Nachrede.

Art. 1045. (1075.)

Wer einem Anderen durch Verleumdung oder Verbreitung falscher Nachrichten über dessen Person, Vermögens- oder Geschäftsverhältnisse in seinem Fortkommen, Gewerbs- oder Geschäftsbetriebe Schaden verursacht, ist demselben zum Ersatze des dadurch verursachten Schadens verpflichtet, welcher nach dem Einflusse der verletzenden Nachrede auf die Verhältnisse des Beschädigten nach richterlichen Ermessen zu bestimmen ist.

Die Mittheilung eines Gerüchtes, als eines solchen, in dem Falle, wo Demjenigen, welcher es mittheilt, oder welchem es mitgetheilt wird, an der Mittheilung aus besonderen Gründen gelegen ist, verpflichtet nicht zum Schadenersatze.

Digitized by Google

IV. Betrug.

Art. 1046. (1076.)

Hat Jemand in betrügerischer Absicht einen Anderen zur Vornahme oder Unterlassung von Handlungen verleitet und dadurch in Schaden gebracht, so ist er dem Beschädigten zum Ersatze dieses Schadens verpflichtet.

V. Unerlaubte Selbsthilfe.

Art. 1047. (1078.)

Wer einen Rechtsanspruch gegen einen Anderen ohne dessen Willen und ohne Anrufung obrigkeitlicher Hilfe dadurch geltend macht, daß er Sachen des Anderen wegnimmt, zerstört oder beschädigt oder den Anderen zu der von ihm geschuldeten Leistung nöthigt (Selbsthilfe), ist diesem allen hierdurch verursachten Schaden zu ersetzen verpflichtet, es sei denn, daß dem Berechtigten wegen nicht rechtzeitig zu erlangender obrigkeitlicher Hilfe Gefahr gedroht hätte, seinen Rechtsanspruch ohne Ausübung der Selbsthilfe nicht verwirklichen zu können.

VI. Eigenmächtige Veränderung an Liegenschaften.

Art. 1048. (1080.)

Wer eigenmächtig an einer unbeweglichen Sache (Liegenschaft) eine Veränderung durch Errichtung, Aufhebung, Zerstörung oder Beschädigung einer Anlage vorgenommen und dadurch einem Anderen Schaden verursacht hat, ist demselben zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes und zum Ersatze des verursachten Schadens verpflichtet.

Die Veränderung gilt als eine eigenmächtige, wenn sie Jemand, ohngeachtet des vom Beschädigten dagegen erhobenen Einspruches, auf einer fremden Liegenschaft oder, ohngeachtet des von einem Dritten rechtmäßig erhobenen Einspruches, auf seiner eigenen Liegenschaft vorgenommen hat. Sie gilt als eine heimliche, wenn sie vor dem Beschädigten absichtlich verborgen oder in einem Falle, wo der rechtmäßige Einspruch des Dritten zu besorgen war, ohne demselben vorher gemachte Anzeige vorgenommen worden ist.

Art. 1049. (1081.)

Der Besitzer der Liegenschaft, an welcher die Veränderung eigenmächtig vorgenommen worden, ist, sofern er letztere nicht bewirkt hat, nur verpflichtet, die Wiederherstellung des vorigen Zustandes durch den Beschädigten geschehen zu lassen.

Art. 1050. (1082.)

Der Entschädigungsanspruch ist gegen Denjenigen nicht begründet, welcher nur auf seiner eigenen Liegenschaft wieder beseitigt hat, was von einem Anderen eigenmächtig errichtet worden war.

Digitized by Google

VII. Herauswerfen, Ausgießen oder Herabfallen von Sachen.

Art. 1051. (1084.)

Ist aus einem Gebäude auf die Straße oder auf einen Ort, welcher begangen zu werden pflegt, Etwas geworfen, gegossen oder geschüttet und dadurch einem Anderen Schaden zugefügt worden, so hat der Beschädigte gegen den Inhaber des Gebäudes oder, wenn Mehrere das Gebäude abgetheilt inne haben, gegen den Inhaber des Theiles desselben, von welchem aus der Schaden bewirkt worden ist, Anspruch auf dessen Ersatz, es sei denn, daß der Inhaber nachweisen könnte, daß eine andere Person, für welche er zu haften nicht verpflichtet ist, den Schaden bewirkt hat.

Hat der Inhaber den Schaden ersetzt, so kann er Erstattung des Geleisteten von dem Urheber des Schadens fordern.

Art. 1052. (1085.)

Haben Mehrere das Gebäude oder den Theil desselben, von welchem aus der Schaden bewirkt worden ist, ungetheilt inne, so haften sie als Gesammtschuldner; Derjenige, welcher den Schadenersatz geleistet hat, kann aber, wenn von dem Urheber des Schadens Ersatz nicht zu erlangen ist, von den übrigen Gesammtschuldnern verhältnißmäßige Erstattung des Geleisteten verlangen.

Art. 1053. (1086.)

Der Anspruch auf Schadenersatz ist nicht begründet, wenn der Beschädigte den Ort, auf welchem er beschädigt worden ist, unbefugter Weise betreten hat oder durch ein erkennbar ausgestelltes Zeichen oder durch zeitiges Zurufen gewarnt worden ist.

Art. 1054. (1087.)

Die Vorschriften der Art. 1051 bis 1053 finden auch Anwendung, wenn Sachen, ohne gehörig befestigt worden zu sein, an einem Gebäude ausgehängt oder hinausgestellt worden sind und durch Herabfallen Jemandem einen Schaden verursacht haben.

Art. 1055. (neu.)

Der Anspruch gegen den oder die Inhaber des Gebäudes erlischt mit dem Ablauf von 30 Tagen, von dem Tage der Beschädigung an.

VIII. Beschädigung durch Thiere und andere Sachen.

Art. 1056. (1088, 1089.)

Wer ein seiner Gattung nach wildes Thier hält, haftet für den von demselben verursachten Schaden, wenn er das Thier nicht auf eine der wilden Natur desselben entsprechende Weise verwahrt hat.

Digitized by Google

Wer ein Hausthier hält, haftet für den von demselben verursachten Schaden, wenn er das Thier nicht gehörig verwahrt oder beaufsichtigt hat.

Die gehörige Verwahrung oder Beaufsichtigung des wilden Thieres oder Hausthieres hat Derjenige, welcher das Thier hält, zu beweisen.

Art. 1057. (1088, 1089.)

Hat der Beschädigte oder ein von demselben gehaltenes Thier das Thier, welches den Schaden verursacht hat, gereizt oder hat der Beschädigte sonst durch seine Verschuldung Veranlassung zu der Beschädigung gegeben, so hat er keinen Anspruch auf Schadenersatz.

Hat ein Dritter oder ein von diesem gehaltenes Thier zu der Beschädigung Veranlassung gegeben, so steht dem Beschädigten nur gegen den Dritten ein Anspruch auf Schadenersatz zu. Hat auch Derjenige, welcher das schadenbringende Thier hält, bei der Verwahrung oder Beaufsichtigung Etwas versehen, so haftet er neben dem Dritten als Gesammtschuldner.

Art. 1058. (1090.)

Mehrere, welche ein Thier gemeinschaftlich halten, haften für den durch solches verursachten Schaden als Gesammtschuldner.

Art. 1059. (1091.)

Der Eigenthümer eines Gebäudes oder Werkes hat den durch dessen Einsturz einem Andern verursachten Schaden zu ersetzen, wenn der Einsturz die Folge einer von dem Eigenthümer verschuldeten fehlerhaften Errichtung oder einer mangelhaften Unterhaltung des Gebäudes oder Werkes ist.

IX. Verletzung besonderer Berufspflichten.

Art. 1060. (1092.)

Wer durch Absicht oder grobe Fahrlässigkeit, deren sich ein richterlicher Beamter bei Verhandlung oder Entscheidung eines Rechtsstreites oder in Geschäften der freiwilligen Gerichtsbarkeit oder ein vom Staate oder von einer Gemeinde angestellter Verwaltungsbeamter bei Behandlung der ihm obliegenden Geschäfte schuldig gemacht hat, einen Schaden erleidet, kann dessen Ersatz von dem schuldigen Beamten fordern.

Dieser Anspruch ist nicht begründet, wenn der Beschädigte die gesetzlichen Mittel nicht gebraucht hat, durch welche er den durch die Handlung des richterlichen oder des Verwaltungsbeamten verursachten Schaden hätte abwenden können.

Art. 1061. (1093.)

Oeffentlich angestellte Sachverständige oder Schätzer, welche innerhalb ihres Wirkungskreises in Angelegenheiten

Digitized by Google

ihrer Kunst oder Wissenschaft absichtlich oder aus grober Fahrlässigkeit ein unrichtiges Gutachten abgeben oder eine unrichtige Schätzung aufstellen, sind zum Ersatze des dadurch entstandenen Schadens dem Beschädigten verpflichtet.

X. Verkürzung der Gläubiger durch Veräußerungen.

Art. 1062. (1094.)

Hat ein Schuldner in der Absicht, seine Gläubiger zu benachtheiligen, sein Vermögen durch Veräußerung so gemindert, daß er diese gar nicht oder nicht vollständig zu befriedigen im Stande ist, so können die dadurch benachtheiligten Gläubiger, deren Forderungen zur Zeit der Veräußerung bereits bestanden haben, soweit dieses zu ihrer Befriedigung nöthig ist, die Aufhebung dieser Veräußerung verlangen, wenn solche eine unentgeltliche oder zwar eine entgeltliche war, im letzteren Falle aber der Erwerber zur Zeit der Erwerbung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt hat.

Art. 1063. (1095.)

Als eine, unter den in Art. 1062 bestimmten Voraussetzungen anfechtbare Veräußerung gilt die Uebertragung des Eigenthums, die Bestellung, Abtretung oder Erlassung von Rechten an Sachen und die Eingehung, Uebernahme oder Erlassung von Verbindlichkeiten.

Die Zahlung einer fälligen Schuld kann nicht angefochten werden. Auch unterliegt die Zahlung einer nicht fälligen Schuld der Anfechtung nur rücksichtlich des Betrages der Zwischenzinsen von der Zeit der Zahlung bis zur Verfallzeit der Schuld.

Inwiefern die Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses, ingleichen die Bestellung von Hypotheken angefochten werden kann, ist nach der Landesgesetzgebung zu beurtheilen.

Art. 1064. (1096.)

Hat der Erwerber zur Zeit der an ihn geschehenen entgeltlichen oder unentgeltlichen Veräußerung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt, so ist er empfangenes Geld sammt Zinsen, vom Tage des Empfanges an gerechnet, andere vertretbare Sachen in Sachen von gleicher Gattung, Menge und Güte, und nicht vertretbare Sachen sammt Zuwachs, Zubehörungen und den Früchten, welche er von diesen Sachen gezogen hat und der Schuldner davon hätte ziehen können, zurückzuerstatten schuldig.

Sind die Gegenstände von dem Erwerber veräußert oder verzehrt, oder durch seine Verschuldung verschlechtert worden, so hat er den hierdurch verursachten Schaden zu ersetzen. Dies gilt auch, wenn die Sachen nach Mittheilung der Klage durch Zufall untergegangen oder verschlechtert worden sind, und er nicht beweisen kann,

Digitized by Google

daß dieselben, auch wenn sie sich im Besitze des Schuldners befunden hätten, von diesem Zufall betroffen worden sein würden.

Hat der Erwerber Dritten Rechte an den zurückzuerstattenden Sachen bestellt, so ist er solche abzulösen verbunden.

Art. 1065. (1097.)

Bestand die Veräußerung in der Bestellung, Abtretung oder Erlassung von Rechten an Sachen oder in der Eingehung, Uebernahme oder Erlassung von Verbindlichkeiten, so hat der Erwerber, wenn er zur Zeit der an ihn geschehenen Veräußerung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt hat, die bestellten Rechte an Sachen wieder aufzugeben und, sofern sie im öffentlichen Buche eingetragen sind, in diesem zur Löschung bringen zu lassen, die erlassenen Rechte an Sachen und die erlassenen Verbindlichkeiten wieder herzustellen, den Schuldner von den von ihm eingegangenen oder übernommenen Verbindlichkeiten zu befreien und die abgetretenen Rechte zurückabzutreten.

Art. 1066. (1098.)

War der Erwerber zur Zeit der an ihn geschehenen Veräußerung in gutem Glauben oder vertragsunfähig oder in seiner Vertragsfähigkeit beschränkt, so haftet er nur, soweit er zur Zeit der Anstellung der Rückforderungsklage noch bereichert ist.

Art. 1067. (1099.)

Hat der Erwerber für das Erworbene eine Gegenleistung gegeben, so kann er das Geleistete, soweit solches oder dessen Werth noch in dem Vermögen des Schuldners vorhanden ist, von diesem zurückfordern. Dies gilt auch, wenn der Erwerber zur Zeit der an ihn geschehenen unentgeltlichen Veräußerung die unredliche Absicht des Schuldners gekannt und Etwas zur Erfüllung einer Auflage aufgewendet hat.

Art. 1068. (1100.)

Hat der Erwerber Verwendungen auf die empfangene Sache gemacht, so kann er, wenn er in gutem Glauben war, für die nothwendigen, ingleichen für die nützlichen, soweit der Werth der zurückzuerstattenden Sache durch dieselben zur Zeit der Rückerstattung erhöht ist, dagegen, wenn er in bösem Glauben war, nur für die nothwendigen Verwendungen Ersatz fordern. Soweit bezüglich der Verwendungen ein Ersatzanspruch nicht begründet ist, steht ihm nur das Recht der Wegnahme zu.

Art. 1069. (1101.)

Hat der Erwerber das Erworbene anderweit an einen Dritten veräußert, so haftet dieser Dritte und jeder spätere Erwerber nach Maßgabe der Vorschriften der Art.

Digitized by Google

1064 bis 1068, wenn er im Falle der Unentgeltlichkeit der ersten Veräußerung Kenntniß von der unredlichen Absicht des Schuldners, und im Falle der Entgeltlichkeit der ersten Veräußerung außerdem auch noch Kenntniß davon gehabt hat, daß dem ersten Erwerber jene Absicht des Schuldners bekannt war.

Diese Vorschrift gilt jedoch nur insofern, als nicht unbewegliche Sachen Gegenstand der Veräußerung waren und Landesgesetze bezüglich des Erwerbs derselben ein Anderes bestimmen.

Art. 1070. (1102.)

Das Recht des Gläubigers, eine zu seinem Nachtheile von dem Schuldner vorgenommene Veräußerung anzufechten, verjährt mit dem Ablauf von drei Jahren, von dem Tage der geschehenen Veräußerung an.

Art. 1071. (neu.)

Die Vorschriften der Landesgesetzgebung über die Folgen der Concurseröffnung auf die von dem Gemeinschuldner vorher vorgenommenen Rechtsgeschäfte bleiben vorbehalten.

Zehnte Abtheilung.

Schuldverhältnisse aus Zuständen.

Vorzeigung und Vorlegung von Sachen und Urkunden.

Art. 1072. (1103.)

Wer wegen eines dinglichen oder persönlichen Rechts ein Interesse daran hat, daß ihm die Besichtigung einer Sache gewährt werde, insbesondere um sich Gewißheit darüber zu verschaffen, ob sie diejenige Sache sei, auf welche sich sein Recht bezieht, oder ob sie die Beschaffenheit habe, welche für sein Recht von Bedeutung ist, kann von jedem Inhaber dieser Sache fordern, daß er sie ihm vorzeige, vorlege und von ihm besichtigen lasse.

Art. 1073. (1104.)

Wer ein rechtliches Interesse hat, eine Urkunde einzusehen, kann, auch wenn ihm ein Eigenthums- oder Miteigenthumsrecht an der Urkunde oder ein sonstiges Recht auf deren Benutzung nicht zusteht, die Vorzeigung derselben von deren Inhaber verlangen, wenn die Urkunde in seinem Interesse errichtet worden ist oder sonst seine Rechtsverhältnisse betrifft und nicht in Aufzeichnungen besteht, welche Jemand blos zu seinem eigenen Zwecke gemacht hat.

Art. 1074. (1105.)

Das Recht, die Einsicht einer Urkunde zu verlangen, erstreckt sich nur auf diejenigen Theile derselben, auf welche sich das Interesse des Berechtigten bezieht, oder welche zum Verständnisse dieser Theile dienen. Soweit Jemand die Einsicht von Urkunden verlangen kann, ist er auch eine Abschrift von denselben zu nehmen befugt.

Digitized by Google

Art. 1075. (1106.)

Die Gefahr und Kosten der Vorzeigung hat Derjenige zu tragen, welcher solche verlangt.

Art. 1076. (1107.)

Verweigert der Inhaber der Sache oder Urkunde deren Besichtigung oder Einsicht ohne rechtlichen Grund, oder vereitelt er solche arglistiger Weise, so ist er Demjenigen, welcher die Besichtigung oder Einsicht zu verlangen befugt war, den diesem hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen verpflichtet.

(Die Art. 1077, 1079, 1083 und Art. 1108—1115 der Anlage B. entfallen.)

Separatvorlage des Redactionsausschusses den Mäklervertrag betr.

Art. 728 a.

Ist Jemandem, welcher nicht Handelsmäkler ist, für den Fall, daß er eine zur Eingehung eines bestimmten Vertrags geeignete Person oder einen bestimmten Vertragsgegenstand nachweise, oder einen bestimmten Vertrag vermittle, ein Lohn (Mäklergebühr) versprochen worden, so ist er zu dieser Nachweisung oder Vermittelung zwar nicht verpflichtet, jedoch kann er die Mäklergebühr nur erst fordern, wenn Derjenige, welcher sie versprochen hat, mit der nachgewiesenen Person oder über die nachgewiesene Sache oder in Folge der Vermittelung des Mäklers den Vertrag schließt.

Ist der Vertrag unter einer aufschiebenden Bedingung geschlossen worden, so kann der Mäkler die Mäklergebühr nur erst fordern, wenn der Vertrag ein unbedingter geworden ist.

Art. 728 b.

Ein Versprechen einer Mäklergebühr für die Nachweisung einer heirathsfähigen Person oder für die Vermittelung einer Ehe ist giltig, sofern nicht ein Landesgesetz entgegensteht.

Art. 728 c.

Der Betrag der Mäklergebühr ist, in Ermangelung einer anderen Vereinbarung, nach Ortsgebrauch zu bestimmen.

Art. 728 d.

Der Mäkler kann, in Ermangelung einer anderen Vereinbarung, die Mäklergebühr von dem Vertragschließenden, auf dessen Ansuchen er einen Vertrag vermittelt hat, unverkürzt fordern, auch wenn er von dem anderen Vertragschließenden eine Belohnung angenommen hat.

Digitized by Google

Art. 728e.

Ist in Folge der Vermittelung des Mäklers ein Vertrag geschlossen worden, so wird dessen Recht auf die Mäklergebühr nicht aufgehoben, wenn der Vertrag später wieder aufgelöst wird.

Art. 728f.

Außer der Mäklergebühr kann der Mäkler keinen Ersatz der in Folge seiner Vermittelung aufgewendeten Kosten fordern.

CCLVII. Sitzung.

Dresden, den 9. Juni 1865.

In der heutigen Sitzung, zu welcher sich sämmtliche Herren Abgeordnete eingefunden hatten, beschäftigte sich die Commission mit der Revision des speciellen Theiles.

Zuvor erbat sich jedoch ein Herr Abgeordneter die Genehmigung der Commission, um noch einige Punkte aus dem

allgemeinen Theile,

welche Redner einer Abänderung für bedürftig hielt, zur Sprache zu bringen, womit die Commission nach kurzer Debatte ihr Einverständniß erklärte.

Der Herr Abgeordnete beantragte hiernächst den zweiten Satz des

Art. 132 des revidirten Entwurfes

zu streichen. Der Satz, daß der anfechtbare Vertrag in Folge der Anfechtung nur für die Folgezeit, ex nunc, aufgehoben werde, sei, wie Redner schon früher erinnert habe (Protocolle S. 1647), insbesondere bezüglich derjenigen Rechte von Bedeutung, welche dritte Personen in der Zwischenzeit an dem Vertragsgegenstande erworben haben, indem unter den Contrahenten auch bei der Aufhebung ex nunc Alles, soweit es noch möglich, in den vorigen Stand zurückversetzt werde, und jeder Theil demzufolge zurückerstatten müsse, was er in Folge des Vertrages empfangen habe. Allein auch in Bezug auf die Rechte Dritter gelte der Satz nicht ausnahmslos, in welcher Beziehung gleichfalls früher schon auf die negotia claudicantia hingewiesen worden sei (Protocolle S. 375, 376, 383, 1647), wovon der Art. 21 den wichtigsten Fall enthalte Zu den Ausnahmen von der Regel der Aufhebung des angefochtenen Vertrages ex nunc gehören aber weiter alle Fälle der restitutio in rem, die Fälle der Anfechtung wegen Zwanges (Art. 69, 229 Abs. 2),

Digitized by Google

die Fälle, wenn eine Schenkung wegen Nichterfüllung der Auflage angefochten werde (wenigstens nach gemeinem Rechte, der Entwurf enthalte in dieser Beziehung eine Lücke). Es müßte daher jedenfalls der im ersten Theile des zweiten Satzes ausgesprochenen Regel die Beschränkung beigefügt werden: „soweit ein Gesetz nicht etwas Anderes bestimmt." Noch weniger aber lasse sich bezüglich der Restitutionsverbindlichkeit der Parteien unter sich etwas Allgemeines bestimmen, denn hierüber entscheiden, wie gleichfalls früher schon von dem Redner bemerkt worden (Protocolle S. 1647), die Gründe der Anfechtung und es sei daher die gedachte Verbindlichkeit für die einzelnen Fälle der Anfechtung je besonders zu normiren, wie dies auch in dem Entwurfe geschehen sei, so im Art. 69 für die Fälle von Furcht und Betrug (vergl. auch Art. 229 Abs. 2), in den Art. 167 bis 169 für die Fälle der Eviction, in dem Art. 185 für die Fälle der Mängelgewähr, im Art. 451 der Anlage F. für die Fälle des Maßabmangels beim Kauf, in den Art. 537, 543, 552 der Anlage F. für die Fälle der Schenkungsanfechtung. Der zweite Theil des zweiten Satzes des Art. 132 sei daher, indem er auf die Grundsätze der Condictionenlehre verweise, unvollständig und dadurch, daß man in den einzelnen Fällen die Folgen der Anfechtung stets ausdrücklich ausgesprochen habe, entbehrlich.

Die Commission, indem sie dies anerkannte, beschloß die beantragte Streichung des zweiten Satzes von Abs. 1 des Art. 132.

Im Anschlusse hieran wurde sodann im Art. 69 mit Rücksicht darauf, daß man im speciellen Theile von der Aufstellung besonderer Vorschriften über die aus Drohung und Betrug entstehenden Obligationen abgesehen habe, nach den Worten „die Vertragschließenden" noch eingeschaltet „nach Maßgabe der Vorschriften der Art. 1042 bis 1047 (Anlage F.)"

Dem weiteren Antrage desselben Herrn Abgeordneten, in den

Art. 166, 167 und 178

und in Consequenz dessen auch in den Art. 450, 451, 537 bis 561, 586, 587 und 593 der Anlage F. die Wendung: „die Aufhebung des Vertrages verlangen" mit den Worten „den Vertrag anfechten" zu vertauschen, weil sich dieses Verlangen der Vertragsaufhebung als eine Vertragsanfechtung darstelle und es daher gerathen erscheine, zur Vermeidung von Mißverständnissen auch denselben Ausdruck zu brauchen, wurde mit 4 gegen 2 Stimmen nicht stattgegeben, weil man in den bezeichneten Fällen, wenn schon dieselben in der That Fälle der Vertragsanfechtung seien, doch nicht von Anfechtung zu sprechen, sondern den im Entwurf gewählten Ausdruck zu gebrauchen pflege.

Digitized by Google

Dagegen beschloß die Commission auf Antrag desselben Herrn Abgeordneten den Schluß des

Art. 149,

um mit der Diction der Art. 452, 453 und 711 der redigirten Beschlüsse (zu vergl. Art. 563 und 649) in Uebereinstimmung zu bleiben, dahin zu fassen:

> .... der andere Theil berechtigt, die Leistung nebst Schadenersatz wegen verspäteter Leistung oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages zu fordern oder von dem Vertrage abzugehen, gleich als ob derselbe nicht geschlossen wäre und das etwa Geleistete zurückzufordern.

Hiernächst war man noch mit folgenden Abänderungen für den allgemeinen Theil einverstanden:

In dem nachträglich eingeschalteten

Art. 128 d.

sollen auf der dritten Zeile die Worte „den Vorbehalt der letzteren“ mit den anderen „diesen Vorbehalt“ vertauscht, ferner in

Art. 209

anstatt des Wortes „Erfüllung“ auf der letzten Zeile das Wort „Zahlung“ als die nach Art. 355 des revidirten Entwurfes als technischen Ausdruck für die solutio gewählte Bezeichnung gesetzt, weiter in

Art. 219

das Wort „Zurechnung“ auf der vorletzten Zeile, dem wahren Sinne des diesfälligen früheren Beschlusses (Protocolle S. 696 bis 699) entsprechend, in „Zurechnungsfähigkeit“ abgeändert, sodann bei den in

Art. 229 und 271

vorkommenden Worten „mittelbar oder unmittelbar verursachten“ das „oder,“ welches hier in copulativem Sinne gebraucht worden, mit „und“ vertauscht werden.

Die Fassung des Schlusses des

Art. 265

wurde folgendermaßen geändert:

> so wird dessenungeachtet der auf diesen Zeitabschnitt fallende Betrag voll geschuldet.

und in

Art. 411

auf Wunsch eines Herren Abgeordneten anstatt „Vier Thaler“ vielmehr „Vier Vereinsthaler“ zu lesen beschlossen, in dem

Art. 412

aber, dem in der CCLI. Sitzung (Protocolle S. 3664) gefaßten Beschlusse entsprechend, nach den Worten „aus unerlaubten“ annoch eingeschaltet: „oder diesen gleichzuachtenden.“

Endlich wurde noch auf den in

Art. 370

bei dem vorkommenden Citate untergelaufenen Druckfehler,

Digitized by Google

indem anstatt auf Art. 334 vielmehr auf Art. 234 habe verwiesen werden wollen, aufmerksam gemacht.

Hierauf wendete man sich zur Revision des

besonderen Theiles

unter Zugrundelegung der redigirten Beschlüsse (Anl. F.).

Auf Vorschlag zweier Herren Abgeordneten wurden zunächst die

Art. 429 und 430

einstimmig als entbehrlich, beziehendlich bereits anderweit gedeckt — vergl. Art. 3 und 25 — gestrichen.

Das Nämliche wurde mit 5 Stimmen rücksichtlich des

Art. 431

beschlossen, indem man der Ansicht eines Herrn Abgeordneten beipflichtete, welcher bemerkte, daß diese Bestimmung betreffs ihrer Richtigkeit erheblichen Zweifeln Raum lasse und jedenfalls nicht dem gemeinen Rechte entspreche, überdies aber entbehrt werden könne, weil für Fälle dieser Art der allgemeine Theil nöthigenfalls ausreichen dürfte.

Der

Art. 434

wurde als ein Satz von allgemeinerer Bedeutung in den allgemeinen Theil und zwar hinter Art. 358 des revidirten Entwurfes versetzt.

Gelegentlich eines zu

Art. 438

gestellten Antrags, das Wort „Vertragsschluß" mit dem meistentheils auch sonst gebrauchten Ausdrucke „Schließung des Vertrages" zu vertauschen, vereinigte man sich dahin, diese Vertauschung nicht blos hier, sondern ebenso in den Art. 476, 493, 587, 588, 593, 594, 595, 613 und 697, sowie auch in dem allgemeinen Theile in allen vorkommenden Fällen vorzunehmen.

Ein Antrag, den

Art. 445

als eine entbehrliche Verweisung zu streichen, wurde dem Wunsche des Herrn Referenten zufolge, dieselbe hier, da die Lehre von der Gewährleistung gerade beim Kaufe von besonderer Wichtigkeit sei, beizubehalten, vorläufig zurückgezogen.

Mit Rücksicht auf die Beobachtung gleichmäßiger Redeweise, beschloß man weiter, am Schlusse des

Art. 450

die Worte: „von dem Kaufe zurücktreten" mit den Worten: „die Aufhebung des Kaufes verlangen," zu vertauschen.

In dem

Art. 454

wurde „öffentlich versteigern" statt „verkaufen" gesetzt.

Digitized by Google

Der

Art. 458

wurde, obwohl von mehreren Seiten Bedenken gegen deſſen Richtigkeit erhoben wurden, dennoch einſtweilen unverändert belaſſen, da man den gegenwärtigen Zeitpunkt für die Erledigung der erhobenen Bedenken nicht für geeignet hielt.

Dagegen fand der Vorſchlag, ſtatt der Schlußworte des

Art. 460

von „insbeſondere" an, zu ſagen:

> Eine ſolche iſt insbeſondere als gegeben anzunehmen, wenn die Erbſchaft auf Grund eines Nachlaßverzeichniſſes verkauft worden iſt.

ſofortige Annahme.

Der Antrag zu Abſ. 1 des

Art. 462,

vor dem Worte „Vermächtniſſe" noch „insbeſondere" einzuſchieben, wurde abgelehnt, weil man, abweichend von der Anſicht des Herrn Antragſtellers, davon ausging, daß Vermächtniſſe nicht unter den erbſchaftlichen Schulden begriffen zu werden pflegen.

Das Gleiche geſchah aus ſprachlichen Gründen rückſichtlich des weiteren Antrags, im

Art. 467

vor dem Worte „auch" noch „und" einzuſchalten.

Der

Art. 477

erhielt der Gleichförmigkeit des Ausdruckes halber (vergl. Art. 95 des allgemeinen Theiles und Art. 473 der Anlage F.) folgende Faſſung:

> Wird das Reurecht ausgeübt, ſo gilt der Kauf als nicht geſchloſſen.

Zum

Art. 479

wurde folgende Faſſung genehmigt:

> Der Verkäufer — zurückzuerſtatten und dieſen von den Verbindlichkeiten zu befreien, welche derſelbe behufs der Vertragserfüllung durch Vereinbarung mit dem Verkäufer übernommen hat. Auch hat der Verkäufer dem Käufer für die von dieſem gemachten nothwendigen u. ſ. w.

Der Antrag, die Worte des

Art. 483

„Hat der Käufer — rechtsähnliche Anwendung," durch Vertauſchung der Worte im Art. 475: „dem Verkäufer" mit „einem Vertragſchließenden" entbehrlich zu machen, blieb vorläufig ohne Berückſichtigung, da man befürchtete, die Folgen einer ſolchen Aenderung nicht ſofort überſehen zu können.

Dagegen wurde mit Rückſicht auf die Gleichförmig-

Digitized by Google

keit der Ausdrucksweise beschlossen, statt: „finden die Art..... Anwendung," sowohl hier, wie auch in den Art. 519, 528, 599, 684, 728, 769, 773, 839, 928, 965, 1002, 1024 zu sagen: „finden die Vorschriften der Art..... Anwendung."

Den

Art. 487

präcisirte man dahin:

> Ist der Kauf unter dem Vorbehalte der Rechtsverwirkung für den Fall, daß der Käufer seine Verbindlichkeiten nicht bis zu einer bestimmten Zeit erfüllen werde, geschlossen worden (Art. 128a) und geht der Verkäufer vermöge des Vorbehaltes von dem Kaufe ab, so finden die Vorschriften der Art. 477 bis 481 Anwendung.

Weiter vertauschte die Commission behufs Herstellung einer gleichmäßigen Diction im zweiten Absatze des

Art. 498

die Wendung: „hat sich der Käufer.... über den Rücktritt nicht erklärt," mit folgender:

> hat der Käufer nicht.... erklärt, daß er von dem Kaufe abgehen wolle u. s. w.

Auf der vorletzten Zeile des

Art. 504

wurde „ihm" mit „Ersterem" vertauscht.

In dem

Art. 510

wurden die Worte „gegen Dritte" heraufgestellt und zwischen die Worte „wirkt" und „nur" eingeschaltet.

Ein Herr Abgeordneter erachtete die Schlußworte des

Art. 523

„als der Werth des Zugewendeten den der Auflage übersteigt," als sprachlich unrichtig, da man von einem Werthe der Auflage nicht sprechen könne, und schlug daher vor, zu setzen:

> als der Werth des Zugewendeten den zur Erhaltung der Auflage nöthigen Vermögensaufwand übersteigt.

Nachdem hiergegen jedoch erinnert worden, daß diese Fassung zu eng sei, indem eine Auflage auch Handlungen zum Objecte haben könne, wurde der Antrag mit 4 Stimmen abgelehnt.

Die beantragte Streichung der Worte „für seine Person" im

Art. 530

fand mit Rücksicht darauf, daß durch dieselben der Nichtübergang des fraglichen Vorbehaltes auf die Erben des Schenkers begründet werde, keine Zustimmung.

Zu

Digitized by Google

Art. 536

wurden die Worte „über Rückforderung einer gezahlten Nichtschuld“ mit folgenden „der Art. 1042—1047“ vertauscht.

Hinsichtlich der

Art. 537 und 538

bemerkte ein Herr Abgeordneter, daß die Bestimmungen des Art. 537 Abs. 2 und des Art 538 ihrem dispositiven Theile nach durch die Bestimmungen des Entwurfes über die condictio ob causam datorum entbehrlich geworden seien und deshalb nur der Abs. 1 des Art. 537 in etwa folgender Fassung:

> Wird die einer Schenkung unter Lebenden zu Gunsten des Schenkers oder eines Dritten beigefügte Auflage nicht erfüllt, so können der Schenker oder dessen Erben — nach Maßgabe der Vorschriften über die Rückforderung einer Leistung wegen Nichteintrittes der Voraussetzung zurückfordern.

beizubehalten sein dürfte. Dieser Antrag wurde einstimmig genehmigt.

Ingleichen strich man die vor den Art. 537, 539 und 546 befindlichen Ueberschriften.

Der zu

Art. 539

gestellte Antrag, „bezahlt“ mit „belohnt“ zu vertauschen, weil „zahlen“ in dem Entwurfe als technischer Ausdruck für solvere gebraucht werde, wurde mit 5 Stimmen abgelehnt, da „belohnen“ in manchen Gegenden nur in der Bedeutung einer remuneratorischen Zuwendung verstanden werde.

Der

Art. 540

erhielt folgende Fassung:

> Als Undank — durch das Strafgesetz mit Strafe bedrohten Handlung oder einer, wenn auch nicht durch das Strafgesetz mit Strafe bedrohten schweren Beleidigung schuldig gemacht u. s. w.

Weiter wurde der Deutlichkeit halber im

Art. 541

vor „getödtet“ noch „vorsätzlich“ eingeschaltet, ein weiter gehender Antrag aber, den Sinn des Artikels in folgender Weise klarer hinzustellen:

> Zum Widerrufe der Schenkung ist nur der Schenker berechtigt.
>
> Hat der Beschenkte jedoch den Schenker vorsätzlich getödtet, so steht das Recht des Widerrufs den Erben des Schenkers zu.
>
> Auch können dieselben in diesem, wie in allen anderen Fällen des Undanks das Geschenkte von dem Beschenkten nach Maßgabe der Vor-

Digitized by Google

schrift des Art. 543 zurückfordern, wenn der Schenker den Widerruf bereits erklärt hatte.

abgelehnt.

Ein zu dem

Art. 548

gestellter Antrag, die Worte „mit Einschluß des Neuerworbenen" als überflüssig zu streichen, wurde ebenfalls abgelehnt, da die Commission der Ansicht war, daß die fraglichen Worte zur vollständigen Angabe des Berechnungsmodus unentbehrlich seien.

Im

Art. 551

wurden besonders in Anbetracht der zu Art. 537 beschlossenen Streichung mehrerer Ueberschriften nach dem Worte „Widerrufsrecht" noch die Worte „wegen Verletzung des Pflichttheils" eingeschoben und dieselbe Einschaltung im

Art. 552

nach den Worten „Wird die Schenkung" genehmigt. Im dritten Absatze dieses Artikels setzte man ferner hinter den Worten „oder hätte ziehen können" noch „geschenktes Geld sammt Zinsen vom Tage des Empfanges an" ein und vertauschte „zurückerstatten" mit „erstatten."

Der Antrag, im

Art. 556

nach den Worten „in derselben Zeit" noch „nach Maßgabe der Landesgesetze" einzuschalten, fand keine Unterstützung, weil man diesen Zusatz theils für unnöthig, theils und zwar für die Länder des gemeinen Rechts nicht für zutreffend hielt.

Dagegen vertauschte man im

Art. 561

vorletzte Zeile „eine" mit „die" und sodann die Ueberschrift vor Art. 562 „Darlehensvertrag" mit „Darlehen."

Zu Herstellung der Conformität mit Art. 149 des allgemeinen Theils und Art. 452, 453 und 711 der Anlage F. erhielt ferner der Nachsatz des

Art. 563

folgende Fassung:

> so hat der Erborger die Wahl, ob er die Leistung des versprochenen Darlehens und Schadenersatz wegen verspäteter Leistung oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages verlangen will.

Der

Art. 566

wurde dahin:

> die .... von ihm ausgelieferten Sachen, insbesondere Geld sammt Zinsen, vom Tage der Auslieferung an gerechnet, und andere vertretbare Sachen in Sachen der nämlichen Art, in gleicher Menge und Güte zurückzufordern.

Digitized by Google

und ebenso der Schluß des

Art. 567

dahin geändert:

.... erhalten hat, insbesondere Geld sammt Zinsen, vom Tage des Empfanges an gerechnet, und andere vertretbare Sachen in Sachen der nämlichen Art, in gleicher Menge und Güte zurückzugeben.

In den

Art. 586, 587 und 593

vertauschte die Commission den Ausdruck „von dem Vertrage abgehen" jedesmal mit dem „die Aufhebung des Vertrages verlangen," sowie im letztgenannten Artikel „fordern" mit „verlangen."

Am Schlusse des zuletzt gedachten Artikels wurde das Citat des Art. 587 auf dessen zweiten Absatz beschränkt.

Der gleichförmigen Diction halber — vergl. Art. 595 — wurde im

Art. 596

„Miethverhältnisses" statt „Miethvertrages" gesetzt und hinter „Erfüllung" noch „des Vertrages" eingeschoben.

Sodann vertauschte man aus sprachlichen Gründen im

Art. 598

die Wendung „Ist eine Sache zur Wohnung vermiethet, so" mit den Worten „bei einer Wohnungsmiethe."

Im

Art. 601

wurde in der vorletzten Zeile „das" gestrichen und im

Art. 602

„insbesondere" hinter die Worte „bei Thieren" versetzt, wogegen der zu

Art. 603

gestellte Antrag, „dadurch" mit „durch die Verzögerung der Ausbesserungen" zu vertauschen, abgelehnt wurde.

Rücksichtlich des

Art. 604

war von einem Herrn Abgeordneten vorgeschlagen worden, die Worte „gleich einem Geschäftsführer ohne Auftrag" als überflüssig zu streichen.

Hiergegen wurde jedoch erinnert, daß ohne diese auf ausdrücklichem Beschlusse beruhenden Worte (Protocolle S. 2221, 2222) die Bestimmung nicht vollständig sein würde, indem eine Bezugnahme auf die negotiorum gestio nöthig sei, um anzudeuten, daß z. B. ein Ersatz derjenigen Verwendungen, welche ohne Rücksicht auf die Verhältnisse des Vermiethers gemacht worden seien, nicht gefordert werden könne.

Statt dessen kam von anderer Seite in Vorschlag, den Satz vielleicht nur auf eine Verweisung auf die Geschäftsführung ohne Auftrag zu beschränken.

Die Commission entschied sich jedoch vorläufig für unveränderte Belassung des Artikels.

Digitized by Google

Im

Art. 611

wurde sodann „hatte" mit „hat" vertauscht, im

Art. 613

Abs. 2 statt der Worte „diese Verbindlichkeit des Miethers" „die Verbindlichkeit des Miethers zur Rückgabe der gemietheten Sache" gesetzt und im

Art. 614

Abs. 2 „Aufkündigung" mit „Kündigung" und „beliebig" mit „einseitig," sowie im Abs. 3 „Aufhebung" mit „Auflösung" vertauscht.

In dem

Art. 617

wurden die Worte „von dem Vertrage abgehen zu wollen" gestrichen, und dafür die anderen „daß er das Vertragsverhältniß auflösen wolle" nach dem Worte „erklärt" eingeschaltet.

Den Eingang des

Art. 618

änderte man der Uebereinstimmung mit Art. 614 wegen dahin:

> Der Vermiether kann das Miethverhältniß einseitig auflösen,

und vertauschte unter Ziffer 3 das Wort „bleibt" mit „geblieben ist" und die Worte „vom Vertrage abgehen" mit „das Miethverhältniß auflösen."

Ebenso vertauschte man im

Art. 619

die Worte „einseitig vom Miethvertrage abgehen" mit den Worten „das Miethverhältniß einseitig auflösen."

Ueber einen zu demselben Artikel weiter gestellten Antrag, den Schlußabsatz dahin zu ändern:

> Der Miether wird jedoch in diesen Fällen von der ihm — Verbindlichkeit erst dann befreit, wenn er dem Vermiether angezeigt hat, daß er das Vertragsverhältniß auflösen wolle und die gemiethete Sache verlassen werde oder verlassen habe,

entspann sich eine kurze Debatte. Der Herr Antragsteller führte zur Begründung des Antrags an, daß die in der Vorlage beigefügte Ausnahme „es sei denn, daß Gefahr mit der Verzögerung verbunden ist" zwar zu der ursprünglichen Fassung des Artikels gepaßt habe, wo gesagt gewesen, daß der Miether die Sache nicht ohne Anzeige verlassen dürfe, es sei denn u. s. w.; zu der jetzigen Fassung aber, wo es sich um die Fortdauer der Pflicht zur custodia bis zur erfolgten Anzeige handle, scheine die Ausnahme nicht mehr zu passen. Allerdings weiche der Antrag materiell von den redigirten Beschlüssen ab, indem eine Anzeige auch nach dem Verlassen der Wohnung, wenn eine solche vorher unmöglich gewesen

Digitized by Google

sei, vorgeschrieben werde, indeß werde durch denselben einem bei der früheren Berathung (Protocolle S. 2170 flg.) geäußerten Wunsche entsprochen. Auch werde es jedenfalls keinem Zweifel unterliegen, daß der Miether, welcher die Sache aus einem der im Artikel angegebenen Gründe ohne Anzeige verlassen habe, von der nachträglichen Anzeige an von der Pflicht zur custodia frei werde.

Ein Herr Abgeordneter vermochte sich mit dieser Aenderung nicht zu befreunden, da durch das auf Grund des Art. 619 gerechtfertigte Verlassen der Wohnung das Miethverhältniß thatsächlich gelöst werde, eine fernere Pflicht zur custodia daher des inneren Grundes zu entbehren scheine und erklärte sich eventuell für folgende materiell der Vorlage sich anschließende Fassung:

> Der Miether wird jedoch — verlassen habe, oder wenn er zu dem Verlassen der Sache ohne gehörige Anzeige durch eine dringende Gefahr genöthigt war.

vorziehen zu müssen.

Die übrigen Mitglieder der Commission theilten jedoch das Bedenken, daß sich der Antrag nicht construiren lasse, nicht, erachteten vielmehr denselben auch für zweckmäßig und erhoben ihn demgemäß mit 5 Stimmen zum Beschluß.

CCLVIII. Sitzung.

Dresden, den 10. Juni 1865.

In der heutigen Sitzung, zu welcher die sämmtlichen Herren Abgeordneten sich eingefunden hatten, wurde zunächst die Revision des besonderen Theiles zum Schluß geführt, und es wurden hierbei die nachstehend gedachten Abänderungen und beziehendlich Zusätze genehmigt.

In dem

Art. 644

änderte man in Gemäßheit des in der gestrigen Sitzung bereits im Allgemeinen gefaßten Beschlusses behufs der Conformität mit der Ausdrucksweise in Art. 614 die Fassung auf Zeile 2 flg. dahin ab:

> .... jeder Vertragschließende das Vertragsverhältniß auflösen, sofern dies nicht zur Unzeit geschieht. Als unzeitig ist die Auflösung des Vertrages zu betrachten u. s. w.

Für den

Digitized by Google

Art. 649

wurde in Hinblick auf die entsprechende Fassung der Art. 451, 453 und 563 folgende Formulirung des Schlußsatzes genehmigt:

> so hat der Entleiher die Wahl, ob er die Uebergabe und Schadenersatz wegen verzögerter Uebergabe, oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages verlangen will.

In

Art. 655

vertauschte die Commission, in Berücksichtigung der hierüber anderwärts gebrauchten Ausdrucksweise (vergl. Art. 144 bis 146 des allgemeinen Theiles), die Worte „mit dem ihm obliegenden Fleiße" mit den anderen „mit der ihm obliegenden Sorgfalt."

Zu

Art. 657

wurden im zweiten Absatze die Worte „auch schon" gestrichen.

In dem Eingange des

Art. 661

wurde das Wort „schon", sowie in dem

Art. 665

am Schlusse das Wort „rechtsähnliche" gestrichen.

Zu dem

Art. 676

wurde die Streichung der Worte „oder nach den Umständen anzunehmen," als durch die vorausgehenden Worte „vereinbart oder üblich" bereits gedeckt, beschlossen.

In dem

Art. 677

wurde auf der vorletzten Zeile „Unterbleibens" statt „Unterbleibung" gesetzt, ferner im

Art. 679

auf der letzten Zeile das Citat des Art. 681 durch Beifügung der Bezeichnung: „Satz 3" vervollständigt.

Zu

Art. 681

war man mit der Vertauschung des auf der fünften und auf der zehnten Zeile ersichtlichen Wortes „Verdingung" mit „Dienstverdingung" einverstanden.

In den

Art. 682 und 683

vertauschte man die Worte „vom Vertrage abgehen" auf den zweiten Zeilen mit „das Vertragsverhältniß auflösen."

Zu

Art. 691

wurden die Worte „von dem Vertrage abgehen" im ersten Absatze in Hinblick auf die in den früheren Bestimmungen, z. B. Art. 166, 178, gewählte Diction

Digitized by Google

und auf die in der letzten Sitzung diesfalls gefaßten Beschlüsse dahin abgeändert: „die Aufhebung des Vertrages verlangen."

Ein Herr Abgeordneter erwähnte in Anlaß des am Schlusse des ersten sowohl, als des zweiten Absatzes gebrauchten Wortes „fordern," daß man zu der Bezeichnung eines Anspruches in dem allgemeinen Theile des Entwurfes regelmäßig den Ausdruck „verlangen" gebraucht habe und es passend sein dürfte, den gleichen Ausdruck beizubehalten. Obwohl dagegen erinnert wurde, daß eine völlige Gleichheit der Diction in einzelnen Redewendungen sich nicht werde durchführen lassen, und bei der Wahl der jetzt in Frage stehenden Worte „fordern" oder „verlangen" dem ersteren Ausdrucke der Vorzug zu geben sein dürfte, weil derselbe auch den Worten „Forderung" und „zurückfordern" entspreche, so war die Commission doch der Ansicht, daß die Gleichheit des Ausdrucks möglichst festzuhalten sei und entschied sich dafür, durchgehends die Bezeichnung „verlangen" zu gebrauchen.

In dem

Art. 704

wurde dem bereits erwähnten Beschlusse gemäß der Schlußsatz dahin formulirt:

> sie können aber auch das Vertragsverhältniß einseitig auflösen.

In derselben Weise wurden im

Art. 705

die Worte „von dem Vertrage abgehen, wenn solcher" im Eingang des ersten Absatzes mit den anderen vertauscht: „das Vertragsverhältniß einseitig auflösen, wenn der Vertrag u. s. w." und wurde der Eingang des zweiten Absatzes dahin geändert:

> Wird das Vertragsverhältniß von dem Besteller einseitig aufgelöst u. s. w.

Der

Art. 706

wurde dahin abgeändert:

> Der Besteller kann, so lange — Zeit das Vertragsverhältniß einseitig auflösen; er ist jedoch in diesem Falle verpflichtet, dem Unternehmer u. s. w.

In dem

Art. 708

wurden nach „vorfindet" noch die Worte eingeschaltet: „vorbehältlich der Vorschrift des Art. 686," indem man anerkannte, daß auf die daselbst bezeichneten Fälle die Bestimmung des Art. 708, Satz 1, nicht unbedingt Anwendung leide.

Zu

Digitized by Google

Art. 709

genehmigte die Commission für den Schlußsatz die beantragte Verbesserung:

> um welchen der Werth des Grund und Bodens oder der Sache u. s. w.

In dem

Art. 718

wurde das Wort „Theile“ auf der zweiten, dritten und letzten Zeile, sowie am Ende der sechsten Zeile mit „Abtheilungen,“ dem Art. 720 entsprechend, vertauscht.

Im

Art. 727

setzte man wiederum anstatt des „von dem Vertrage abgehen“ die Worte „das Vertragsverhältniß auflösen.“

Anläßlich der Bestimmung des

Art. 747

machte ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses darauf aufmerksam, daß der Entwurf keine Vorschrift enthalte über die in dem gemeinen Rechte (cf. l. 43. 45. pr. D. mand. vel contra, 17, 1) ausdrücklich erwähnte Verpflichtung des Beauftragten, die in Folge der Ausführung des Auftrages auf eigenen Namen erworbenen Forderungen dem Auftraggeber abzutreten. Zur Ergänzung dieser Lücke schlage Redner vor, am Schlusse des Art. 747 noch den Satz aufzunehmen:

> Auch muß er die in Folge der Ausführung des ihm ertheilten Auftrages gegen Dritte erworbenen Forderungen dem Auftraggeber abtreten.

Mit Rücksicht auf die in dem allgemeinen Theile bezüglich der cessio legalis aufgestellten Grundsätze dürfte dieser Satz jedoch auch in folgender Weise etwa im Besonderen ausgesprochen werden:

> Forderungen, welche der Beauftragte in Folge der Ausführung des Auftrages gegen Dritte erworben hat, gehen auf den Auftraggeber über.

Daß der Entwurf in der fraglichen Beziehung eine Lücke enthalte, wurde allseitig anerkannt. Ein Herr Abgeordneter erklärte sich für die zuerst vorgeschlagene Fassung, weil man hier nur von einer Verpflichtung des Beauftragten zur Abtretung der erworbenen Forderungen an den Auftraggeber reden könne, nicht aber die Voraussetzungen eines Ueberganges der Forderungen ipso jure gegeben seien.

In materieller Hinsicht war der Herr Referent derselben Ansicht. Es müsse offenbar zu Verwirrungen im Verkehrsleben führen, wenn man auch ohne vorgängige entsprechende Erklärung des Beauftragten einen Uebergang der von diesem auf eigenen Namen erworbenen Forderungen auf den Auftraggeber annehmen wollte, und der Fragefall bestätige auf's Neue die bereits bei den früheren Berathungen von dem Referenten behauptete Unhaltbar-

Digitized by Google

keit eines Ueberganges der Forderungen ipso jure bei der cessio legalis im Allgemeinen. Dagegen sei nicht zu verkennen, daß die erstere Fassung mit den Bestimmungen des allgemeinen Theiles des Entwurfes in Widerspruch stehen würde, denen man sich für jetzt accomodiren müsse. Referent behalte sich daher die materiellen Einwendungen für die zweite Lesung vor und stimme für die dermalige Aufnahme des zuletzt vorgeschlagenen Satzes, nur werde derselbe, da der gesetzliche Uebergang ohne jede Mitwirkung und sogar ohne eine Willenserklärung des Beauftragten erfolge, nicht zu Art. 747, welcher von den Verpflichtungen des Beauftragten handle, gestellt werden können, sondern als besonderer Artikel etwa zwischen Art. 748 und Art. 749 aufzunehmen sein.

Auch von anderen Seiten wurde der zweiten Fassung der Vorzug gegeben, da man an der bezüglich der allgemeinen Grundsätze genommenen Auffassung consequent auch bei den Bestimmungen des besonderen Theiles festhalten müsse, und es wurde hierbei noch an die gleiche Anwendung derselben allgemeinen Grundsätze in dem Art. 1003 erinnert. Im Uebrigen glaubte man in praktischer Hinsicht am wenigsten Mißstände aus der Annahme eines gesetzlichen Ueberganges der Forderung in den hier in Frage stehenden Fällen befürchten zu müssen, da der Nachweis dieses Ueberganges zur Legitimation des Klägers gehören würde.

Die Commission einigte sich hierauf dahin, die an zweiter Stelle vorgeschlagene Bestimmung aufzunehmen und als besonderen Artikel nach Art. 748 einzuschalten, in dem späteren Art. 828 aber darauf gleichfalls zu verweisen.

In dem

Art. 776

wurde auf der sechsten Zeile das „und“ mit „oder“ vertauscht.

Zu

Art. 786

wurde das „ist“ auf der zweiten und fünften Zeile des dritten Absatzes mit „gilt“ zu vertauschen und demgemäß das Wort „anzunehmen“ am Schlusse zu streichen beschlossen.

In dem

Art. 791

wurde der Eingangssatz in folgender Weise umgestellt:

Haben Mehrere zur Sicherung — ungewisser Ansprüche auf eine Sache diese einem Dritten u. s. w.

In

Art. 796

wurde das Wort „rechtsähnliche“ gestrichen.

In

Digitized by Google

Art. 803

wurde das „auch“ auf der vierten Zeile gestrichen, vor den Schlußworten „für den Zufall“ aber ein „auch“ eingeschaltet.

Zu

Art. 807

beschloß man im Hinblick auf die diesfallsige Ueberschrift der fünften Abtheilung des besonderen Theiles die Worte „Schuldverhältnisse aus einer“ vor „Rechtsgemeinschaft“ einzuschalten.

Zu

Art. 812

wurde der Antrag, nach dem Worte „gewährt“ einzuschalten: „ohne daß hierzu eine rechtliche Verpflichtung bestand,“ als überflüssig abgelehnt, da es selbstverständlich sei, daß, wo eine Pflicht zur Alimentation bestehe und erfüllt werde, die Absicht der Schenkung nicht in Frage kommen könne.

Zu dem

Art. 814

beschloß man, die beiden einzelnen Sätze nur durch ein Semicolon zu trennen und setzte anstatt der Worte „ihm aber“ auf der fünften Zeile die anderen „aber dem Geschäftsführer.“

Zu

Art. 818

wurde die Fassung des Schlußsatzes des ersten Absatzes dahin abgeändert:

> Im Zweifel sind gleiche Beiträge zu leisten.

Bezüglich des

Art. 823

genehmigte man folgende Fassungsänderung des Schlußsatzes:

> vorbehältlich der bezüglich des Ueberganges gewisser Sachen oder Rechte geltenden besonderen Bestimmungen der Landesgesetzgebung.

Im

Art. 833

wurden die Schlußworte des ersten Absatzes behufs der Conformität mit der Ausdrucksweise des Art. 835 dahin redigirt:

> sammt Zinsen von der Zeit der Verwendung oder Auslage an verlangen.

In dem

Art. 836

vertauschte man die Worte „durch seinen Fleiß“ mit der sonst in dem Entwurfe (vergl. Art. 144 bis 146 des revidirten Entwurfes und Art. 655 der Anlage F.) festgehaltenen Bezeichnung „durch seine Sorgfalt.“

Zu

Digitized by Google

Art. 840

erfolgte die Einschaltung der Worte „gemeinsamen Vortheile" auf der zweiten Zeile nach den Worten „mit dem."

Im

Art. 844

wurde der Schlußsatz „es haftet aber u. s. w." von der vorausgehenden Bestimmung durch ein Semicolon getrennt und dieses „aber" zur stärkeren Hervorhebung des Gegensatzes mit „jedoch" vertauscht.

Bei dem

Art. 864

wurden die Worte in Ziffer 7 „soweit eine solche zu geschehen hat" gestrichen, und wurde anstatt der in Ziffer 8, sowie in dem

Art. 865

gebrauchten Wendung „die Form, in welcher die — Bekanntmachungen erfolgen sollen" die kürzere Fassung gewählt: „die Form der — Bekanntmachungen." Auch vertauschte man auf der elften Zeile des letztgenannten Artikels das Wort „daß" mit „ob", und beschränkte in

Art. 866

das Citat auf der zweiten Zeile auf den „Satz 2" des Art. 886.

In dem

Art. 867

wurde der Zwischensatz: „welcher hiervon keine Kenntniß hat," um die aus den geführten Debatten (Protocolle, S. 2985 flg.) sich unzweifelhaft ergebende Bedeutung desselben deutlicher wiederzugeben, dahin redigirt:

> welcher nicht weiß, daß das Statut noch nicht veröffentlicht ist.

Der Eingang des

Art. 885

erhielt folgende Fassung:

> In der Generalversammlung hat, wenn nicht in dem Statut etwas Anderes bestimmt ist, jeder Gesellschafter u. s. w.

Zu

Art. 904

wurden die Worte „an der Sache" im Schlußsatze mit den anderen „an dem Theilungsgegenstande" vertauscht.

In

Art. 946

solle die Parenthese auf der vierten Zeile „Versicherter" gelesen werden.

Zu

Art. 954

wurde für die Vorschrift des zweiten Absatzes in der Wendung: „wenn der Umstand bekannt wird" der Gebrauch des Pluralis in Einklang mit der Diction des ersten Absatzes und der Art. 953 und 955 beschlossen.

Digitized by Google

Die Fassung des

Art. 959

wurde nach dem Antrage eines Herrn Abgeordneten zur besseren Hervorhebung des Sinnes der Vorschrift folgendermaßen geändert:

> Tritt das Ereigniß, gegen dessen Folgen die Versicherung genommen worden ist, ein, ehe eine Prämie bezahlt ist, so ist der Versicherer zum Ersatze — nicht verpflichtet. Ist die Prämie jedoch gestundet worden, so haftet der Versicherer während der Dauer der Stundung.

Zu

Art. 961

beantragte ein Herr Abgeordneter, den ersten Absatz in folgender Weise zu vervollständigen:

> .... so hat der Versicherungsnehmer oder der versicherte Dritte, wenn dieser von der Versicherung Kenntniß hat, sobald der eine oder der andere von jenem Ereignisse Nachricht erlangt hat, dem Versicherer hiervon ohne Verzögerung Anzeige zu machen, und, wenn die Versicherung — anzuwenden.
>
> Versäumt der Versicherungsnehmer oder der versicherte Dritte eine dieser Pflichten — von Seiten des Versicherungsnehmers oder des versicherten Dritten sich gemindert hätte.
>
> Der Aufwand des Versicherungsnehmers oder des versicherten Dritten zum Zwecke — Versicherungswerthe.

und fügte zur Motivirung dieses Antrages hinzu: es sei nicht der Versicherte allein, dem die Pflicht der Benachrichtigung obliege, sondern, wenn Versicherungsnehmer und Versicherter zwei verschiedene Personen seien, und der Letztere von der Versicherung Kenntniß habe, so hätten Beide von dem Momente an, wo sie von dem fraglichen Ereignisse Nachricht erhalten hätten, die Pflicht der Anzeige an den Versicherer, wie dies auch in dem entsprechenden Art. 822 des Handelsgesetzbuches ausgesprochen sei.

In Anerkennung der Richtigkeit dieser Bemerkungen genehmigte die Commission einstimmig die beantragten Abänderungen.

Von demselben Herrn Abgeordneten wurde darauf beantragt, dem

Art. 972

folgende Fassung zu geben:

> Der Versicherungsnehmer kann bei der Versicherung für fremde Rechnung über die Rechte, welche in dem Versicherungsvertrage für den Versicherten ausbedungen sind, frei verfügen.
>
> Ist die Versicherung im Auftrage des Ver-

Digitized by Google

sicherten genommen worden, so kann der Versicherungsnehmer ohne Beibringung einer Vollmacht des Versicherten auch die Versicherungsgelder erheben und einklagen, im Falle der Ertheilung einer Police jedoch nur dann, wenn er die Police beibringt.

Ist die Versicherung ohne Auftrag genommen, so bedarf der Versicherungsnehmer zur Erhebung oder Einklagung der Versicherungsgelder der Einwilligung des Versicherten.

wobei der Herr Antragsteller, indem er bezüglich der Fassung des Artikels in den redigirten Beschlüssen auf die Redactionsberathungen verwies (Protocolle, S. 3361 und 3362), zur Motivirung annoch anführte: Zur Verfügung über die Rechte des dritten Versicherten aus dem Versicherungsvertrage vor Verfall der Versicherungsgelder sei der Versicherungsnehmer ohne Unterschied, ob er zu Gunsten des Dritten mit oder ohne dessen Auftrag versichert habe, berechtigt, daher dieser Satz voranzustellen sein werde. Nur zur Erhebung der Gelder bedürfe der Versicherungsnehmer, wenn er keinen Auftrag von dem dritten Versicherten gehabt habe, der Einwilligung des Letzteren. In dieser Weise sei auch in dem Art. 891 des Handelsgesetzbuches unterschieden, von welchem man hier nicht werde abweichen wollen.

Auf diesfallsige Anfrage des Herrn Referenten erklärte sich die Commission darüber einverstanden, daß das freie Verfügungsrecht des Versicherungsnehmers bei Versicherungen für fremde Rechnung über die für den versicherten Dritten ausbedungenen Rechte nur dem Versicherer gegenüber in Betracht komme, auf das Mandatsverhältniß zwischen dem Versicherungsnehmer und dem versicherten Dritten dagegen, wenn die Versicherung in dessen Auftrag genommen worden, ohne Einfluß sei.

Hierauf wurde der Art. 972 in der vorgeschlagenen Fassung angenommen.

Für den

Art. 984

genehmigte die Commission folgende Abänderung des Schlußsatzes:

oder wenn sonst die Voraussetzungen für die Rückforderung einer Leistung wegen ungehöriger Bereicherung vorhanden sind,

indem man anerkannte, daß hier alle einzelnen Arten der Condictionen in Frage kommen könnten, und mithin die gemeinschaftliche Bezeichnung derselben gewählt werden müsse.

Zu

Art. 992 und 993

stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag, dieselben zu Bewirkung größerer Deutlichkeit in nachstehender Weise zusammenzufassen:

Digitized by Google

Hat sich der Bürge zu einer größeren Leistung verpflichtet, als worauf die Hauptschuld gerichtet ist, so haftet er, als Bürge, nur bis zum Betrage der Hauptschuld. Bezüglich des Mehrbetrags haftet er nur im Falle eines hinzutretenden selbstständigen Verpflichtungsgrundes als Selbstschuldner.

Hat sich der Bürge für eine bedingte Schuld unbedingt oder hat er sich unter lästigeren Nebenbestimmungen verpflichtet, als der Hauptschuldner, so haftet er, als Bürge, nur nach Maßgabe der für die Hauptschuld geltenden Nebenbestimmungen. Er kann jedoch auch aus der unbedingten oder sonst lästigeren Verpflichtung als Selbstschuldner in Anspruch genommen worden.

Hat sich der Bürge zu einer Leistung anderer Art verpflichtet, als worauf die Verbindlichkeit des Hauptschuldners gerichtet ist, so haftet er nur als Selbstschuldner.

indem er noch eventuell, falls die jetzige Trennung in zwei Artikel beibehalten werden wolle, für Art. 993 folgende Fassung vorschlug:

Der Bürge, welcher sich für eine bedingte Schuld unbedingt oder unter lästigeren Nebenbestimmungen als der Hauptschuldner verbürgt hat, kann aus dieser Verpflichtung, vorbehältlich seiner Verbindlichkeit aus der Bürgschaft, als Selbstschuldner in Anspruch genommen werden. Hat er sich zu einer Leistung anderer Art verpflichtet, als worauf die Verbindlichkeit des Hauptschuldners gerichtet war, so haftet er nur als Selbstschuldner.

Ein Mitglied des vorbereitenden Ausschusses erklärte sich für den ersteren Antrag insbesondere aus dem Grunde, weil in diesem die Undeutlichkeit vermieden werde, welche die in dem an zweiter Stelle gemachten Vorschlage gebrauchte Wendung enthalte „vorbehältlich seiner Verbindlichkeit aus der Bürgschaft.“ Redner erachtete jedoch zu der ersteren Proposition eine Vertauschung des Wortes „Selbstschuldner“ mit „Hauptschuldner“ am Ende des ersten Absatzes für erforderlich, da, wenn sich Jemand bezüglich eines Mehrbetrages verbürge, diese seine Verbindlichkeit sich zu der verbürgten Schuld nicht wie eine accessorische zur Hauptschuld verhalte, sondern immer nur eine principale sein könne. Eventuell proponirte er, mit Rücksicht hierauf, die Schlußvorschrift des ersten Absatzes dahin zu ändern:

Bezüglich des Mehrbetrages haftet er nur dann, wenn er sich hierzu selbstständig verpflichtet hat.

Der Herr Referent und mit demselben noch ein an-

Digitized by Google

derer Herr Abgeordneter gaben dagegen dem zweiten Vorschlage den Vorzug, weil durch den in dem ersten Vorschlage enthaltenen Satz, daß der Bürge bezüglich des Mehrbetrages nur in dem Falle eines hinzutretenden selbstständigen Verpflichtungsgrundes als Selbstschuldner hafte, sofort zu dem Mißverstande Anlaß gegeben werde, als müsse zu der Bürgschaft noch ein besonderes, äußerlich erkennbares Rechtsgeschäft hinzutreten, um den Bürgen wegen des Mehrbetrages zu verpflichten, während doch die causa seiner diesfallsigen Verpflichtung in der behufs der Uebernahme der Bürgschaft abgegebenen Willenserklärung liegen könne. Dieses Bedenken werde aber auch durch die hierzu beantragten Abänderungen nicht beseitigt.

Der Herr Antragsteller, von welchem die gedachten Vorschläge ausgegangen, replicirte, es werde sich juristisch eine andere Construction nicht rechtfertigen lassen, als daß, um den Bürgen wegen des Mehrbetrages für haftpflichtig zu erklären, ein selbstständiger Verpflichtungsgrund bestehen müsse, da die Verpflichtung aus der Bürgschaft niemals weiter, als auf die verbürgte Schuld sich erstrecken könne. Im Uebrigen sei dieser Satz nur mit Rücksicht auf den gegentheiligen Grundsatz des gemeinen Rechtes aufgenommen worden, wornach bei der Bürgschaft die wegen des Mehrbetrages übernommene Verpflichtung für unwirksam angesehen worden sei. Für nothwendig halte Redner die Aufnahme des beanstandeten Satzes keineswegs, denn derselbe sei praktisch nicht von Bedeutung. Hiernach würde sogar unbedenklich auch die Nichtigkeit der bezüglich des Mehrbetrages übernommenen Verpflichtung ausgesprochen werden können, und entspreche endlich die Streichung des Satzes dem eigenen Wunsche des Redners.

Die Commission vereinigte sich hierauf dahin, anstatt der Art. 992 und 993, die hierfür in erster Linie vorgeschlagenen Bestimmungen, wiewohl unter Streichung des mehrgedachten Satzes, aufzunehmen.

Dem

Art. 1003

wurde behufs der Uebereinstimmung mit der Ausdrucksweise des Art. 343 des Entwurfes folgende Fassung gegeben:

> Hat der Bürge in seiner Eigenschaft als solcher den Gläubiger befriedigt, so gehen auf ihn alle Rechte über, welche dem Gläubiger in Ansehung der verbürgten Schuld zustehen, ohne Unterschied, ob er .... übernommen hat.

In dem

Art. 1010

wurde das Wort „Hauptforderung" mit „Forderung gegen den Hauptschuldner," ferner in dem

Digitized by Google

Art. 1025

das Wort „Abschluß“ mit „Schließung“ vertauscht, und wurden sodann in

Art. 1028

auf der zweiten Zeile statt der Worte „durch den letzteren“ die anderen „durch diesen“ gesetzt, und in dem

Art. 1057

noch die Worte „oder sich angemaßt“ nach „erhalten“ eingeschaltet, nachdem in dieser Beziehung auf den in der CCXLIX. Sitzung bei der Berathung des Art. 1079 der Vorlage des vorbereitenden Ausschusses hierüber gefaßten Beschluß verwiesen worden war.

Endlich änderte man den Vordersatz des

Art. 1092

in folgender Weise ab:

War der Erwerber vertragsunfähig oder in seiner Vertragsfähigkeit beschränkt, oder im Falle einer unentgeltlichen Veräußerung zur Zeit derselben in gutem Glauben, so u. s. w.

Nachdem hiermit die Revision beendet worden, legte Se. Excellenz der Herr Vorsitzende der Commission die nachstehenden, von ihm entworfenen Bestimmungen bezüglich der weiteren Geschäftsbehandlung zur Auslassung vor:

Ueber die nun in erster Lesung geschehene Ausarbeitung eines allgemeinen Deutschen Obligationenrechtes, mit welcher die gegenwärtige Commission von der Hohen Deutschen Bundesversammlung beauftragt ist, soll noch behufs der endgiltigen Feststellung des ausgearbeiten Gesetzentwurfes

1. eine zweite — schließliche — Lesung vorgenommen werden.
2. Wegen der zu diesem Ende nothwendigen Vorbereitung und zur Ausarbeitung der etwa gewünschten Abänderungen des Entwurfes erster Lesung, sowie um der wissenschaftlichen Kritik zu einer öffentlichen Besprechung dieses Entwurfes Gelegenheit zu geben, vertagt sich die Commission bis zu dem 1. October dieses Jahres.
3. Bis zu diesem Tage sind alle Anträge, welche gestellt werden wollen — jedenfalls aber alle, welche den allgemeinen Theil betreffen — schriftlich, gehörig formulirt, dem Präsidium vorzulegen. Das Präsidium wird die Drucklegung dieser Anträge behufs der Mittheilung an die Herren Mitglieder der Commission und deren allenfalls nothwendige Zusammenstellung durch den Herrn Referenten veranlassen.

Digitized by Google

4. Die zweite Lesung wird auf die Prüfung und Beschlußfassung dieser Anträge beschränkt. Von dieser Beschränkung sind nur jene Anträge ausgenommen, welche durch die Beschlüsse der Commission bei der zweiten Lesung über die sub 3 gedachten Anträge hervorgerufen werden. Es sind jedoch auch diese letzteren Anträge schriftlich und formulirt, und zwar acht Tage vor der einzutretenden Berathung, vorzulegen.
5. Anträge auf Streichung sind zu jeder Zeit zulässig.
6. Ueber die beendete erste Lesung und die Vertagung behufs der Vorbereitung zur zweiten Lesung ist der Hohen Deutschen Bundesversammlung Mittheilung zu machen.

Diese Vorschläge wurden von der Commission nach kurzer Besprechung einstimmig zum Beschluß erhoben.

CCLIX. Sitzung.

Dresden, den 16. Juni 1865.

In der heutigen Sitzung wurden die über die CCXLVII. bis CCLVIII. Sitzung aufgenommenen Protocolle vorgelesen und festgestellt.

Digitized by Google

Nachweis

zur Vergleichung der Artikel des in erster Lesung beendigten Entwurfes, mit denen der Vorlage des vorbereitenden Ausschusses (Anlage B.) und bez. den bei den Berathungen gestellten Anträgen.

I. Allgemeiner Theil.

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
1	—	1. 2.	—		22	—	45	4. 5.		43	—	88	—	
2	1	5. 6.	—		23	—	46	—		44	—	99	—	
2	2	6. 9.	—		24	—	—	—	86. 87. **106—108**	45	—	100	—	
3	—	7	—		25	—	48	—		46	—	101	—	
4	—	8	—		26	—	48	—		—	—	102	—	
5	—	10	—		27	—	49	—		47	—	—	—	209—212. **243.**
6	—	15. 16.	—		28	—	50	—		48	—	—	—	
7	—	17	1		29	—	52	—		49	—	103	—	
8	—	18	—		30	—	53	—		50	—	94	—	
9	—	17	2		31	—	54	—		51	—	95	—	
10	—	19	—		32	—	51	—		52	—	64	—	
11	—	27	1		33	—	55	—		53	—	—	—	137. 138. **248.**
12	—	27	2		34	—	57	—		54	—	65	—	
13	—	15	3		35	—	58	—		55	—	67	—	
14	—	29. 30.	—		36	—	59	1		56	—	69	1	
15	—	31. 33.	—		37	1	59	2		57	—	71	—	
16	—	37. 38.	—		37	2	60	—		58	—	68	1	
17	—	36	—	52—54. 1464. **1491. 1503.**	38	—	61	—		59	—	69	2	
18	—	39	—		39	—	62	—		60	1	68	2	
19	—	41	—		40	—	—	—	1171—1174. 1179—1184. **1507. 1508.**	60	2	70	—	
20	1	42	1. 2.		41	—	86	1		61	—	72	—	
20	2	44	—		42	1	86	2		62	—	73	—	
21	—	42	3		42	1	87	—		63	—	81	—	
21	—	45	1—3		42	2	—	—	173—178. **240—242.**	64	—	—	—	157—160. **251.**

Anmerkung. Die fetten Ziffern verweisen auf die Redactionsprotocolle, die Cursivziffern auf die Berathungen bezüglich der Einschaltungen und Abänderungen, welche der mit dem Schlusse des zweiten Bandes der Protocolle hinausgegebene Entwurf des allgemeinen Theiles nachträglich noch erfahren hat. Da bei diesen Berathungen durchgehends — s. die Anmerk. S. 1697 — auf die Artikelzahlen dieses früheren Entwurfes Bezug genommen, durch die erfolgten Einschaltungen aber die Bezifferung der Artikel des allgemeinen Theiles von Art. 129 ab nunmehr eine andere geworden ist, so wird den betreffenden Artikeln des allgemeinen Theiles zur Vergleichung die Bezifferung nach der früheren Zählung in Klammern beigefügt.

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
65	—	—	—	157—160. 251.	92	—	117	1		124	—	148	—	
66	1	76	—		93	—	117	2		125	—	150	—	
66	2	77	—		94	—	118	—		126	—	151	—	
67	—	78	—		95	—	119	1		127	—	152	—	
68	—	79	—		96	—	119	2		128	—	158	—	
69	—	82	—	*3757 (ad Art. 69.)*	97	—	120	—		129	—	—	—	
70	—	84	1		98	—	121	1. 3.		130	—	—	—	*3109. 3383. 3758. (Art. 128 a.—d.)*
71	1	83	—		99	—	121	—		131	—	—	—	
71	2	84	2		100	—	123	—		132	—	—	—	
72	—	85	—		101	—	124	—		133	—	—	—	
73	—	89	—		102	—	125	—		134	—	—	—	*3395. 3350 fg. (Art. 128 e—h.)*
74	—	90	2		103	—	126	—		135	—	—	—	
75	—	93	—		104	—	127	—		136	—	—	—	
76	—	91	—		105	—	128	—		137	—	154	—	
77	—	92	—		106	—	129	—		138	—	155	—	
78	—	96	—		107	—	115	—		139	1	156	—	
79	—	98	—		108	—	130	—		139	2	158	—	
80	—	106	—		109	—	131	—		140	1	157	1	*3756. 3757. (ad Art. 132.)*
81	—	107	—		110	—	132	—		140	2	157	2	
82	—	108	—		111	—	133	—		141	—	160	—	
83	—	109	—		112	—	134	—		142	—	162	—	
84	—	110	—		113	—	135	—		143	—	163	—	
85	1	111	1		114	—	136	—		144	—	165	—	
85	2	111	3		115	—	137	—		145	—	164	—	
85	3	161	—	388—390.	116	1	138	—		146	—	166	—	
86	1	112	—		116	2	144	—		147	—	167	—	
86	2	111	2		117	—	139	—		148	—	168	—	
87	—	113	—		118	—	140	—		149	—	169	—	
88	—	—	—	267—271. 1640.	119	—	142	—		150	—	170	—	
89	—	114	—		120	—	143	—		151	—	171	—	
90	—	116	—		121	—	145	—		152	—	173	—	
91	1	—	—	1334.	122	—	147	—		153	—	174	—	
91	2	—	—	1641. 1643—1645. 1655. 1656.	123	—	149	—		154	—	175	—	*2645. 2729. 2732. (ad Art. 146.)*

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
155	—	176	—	
156	—	177	—	
157	—	179	—	*3758 (ad Art. 149.)*
158	—	178	—	
159	—	—	—	470—478. 480—482. 738—740.
160	—	181	—	
160	—	—	—	765—768.
161	—	184	—	
162	1	185	—	
162	2	186	—	
163	1	189	1	
163	2	190	1	
163	3	189	2	
164	—	190	2	
165	1	198	—	
165	2	199	—	
166	—	198	—	
167	—	190	1	
168	—	188	—	
169	—	188	—	
170	—	—	—	498. 499. 751.
171	—	200	—	
172	—	201	—	
173	—	192	—	
174	—	198	—	
175	—	194	—	
176	—	195	—	
177	—	196	—	
178	—	197	—	
179	—	198	Schl.	540. 541. 581—585. 752.
180	—	202	—	
181	—	203	—	
182	—	204	—	
183	1	205	—	
183	2	207	—	
184	—	208	2	
185	—	208	1	
186	—	209	—	
187	—	210	—	
188	—	211	—	
189	—	212	—	
190	—	213	—	
191	—	—	—	754.
192	—	214	—	
193	—	215	—	
194	—	216	—	
195	—	217	—	
196	—	218	—	
197	—	219	—	
198	—	220	—	
199	—	—	—	637—642. 757.
200	—	227	1	
201	—	228	—	
202	—	227	2	
203	—	229	—	
		Anlage I.		1544. 1560. 1579.
204	—	209	—	
205	—	209a.	—	
206	—	209b.	—	
207	—	209h.	—	
208	—	209c.	—	
209	—	—	—	Art. 225 Anl. B. u. S. 1577.
210	—	209d.	—	
211	—	209f.	—	
212	—	209e.	—	
213	—	209k.	—	
214	—	209l.	—	
215	—	209m.	—	
		Anlage B.		
216	—	231	1	
217	1	231	Schl.	*3758. (ad Art. 209.)*
217	2	232	—	
218	—	231	2	649—669. 671—680. 769. 770.
219	—	232	—	
220	—	232	—	
221	—	365	—	
222	—	—	—	1310. 1312 fig. 1506.
223	—	—	—	
224	—	230	—	
225	1	238	1	
225	2	237	—	
225	3	236	1	
226	1	236	2	*3594—3596. 3745. (ad Art. 218.)*
226	2.3.	236	3	
227	—	239	1	*3758. (ad Art. 219.)*
228	—	239	2	
229	—	238	2	
230	—	240	2	
231	—	240	3	
232	—	241	—	
233	—	—	—	*3597—3602. 3746. (Art. 224 a.)*
234	—	—	—	712. 716—718. 835. 1658.
235	—	242	—	
236	—	243	—	
237	—	—	—	726—728. 835. 836.
238	1	244	—	*3758. (ad Art. 229.)*
238	2	—	—	*3632. 3633. 3746. (ad Art. 229.)*
239	—	245	—	
240	—	246	—	

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
241	—	247	—	
242	—	—	—	733—736. **836.** 1659.
243	—	333	—	
244	—	35	—	
245	—	335	1	
246	—	34	—	
247	—	234	—	
248	1	249	—	
248	2	—	—	774. 1265—1270. **1476.**
248	3	250	1	
249	1	—	—	49. **97.** 1662.
249	2	26	—	
250	—	28	—	
251	—	13	—	
252	—	14	—	
253	—	256	—	
254	—	—	—	788—800. 802—805. **840.** 1662.
255	—	257	—	
256	—	258	—	
257	1	259	—	
257	2	260	—	
258	—	261	—	
		Anlage I.		1187. 1201.
259	—	—	—	1200. 1201. **1508.**
260	—	b.	1	
260	—	c.	—	
261	1	—	—	1175—1179. **1508.** 1663.
261	2	d.	—	
262	—	g.	—	
263	—	i.	—	
		Anlage B.		
264	1	262	—	
264	1	264	—	

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
264	2	265	—	
265	—	266	—	
266	—	267	—	
267	—	268	—	
268	—	263	—	
269	—	269	—	
270	—	—	—	827. **845. 846.**
271	—	—	—	827. **846.**
272	—	—	—	827. **846.**
273	—	271	—	
274	—	270	—	*3301. 3380* fg. *3758. (ad Art. 265.)*
275	—	272	—	
276	—	273	—	
277	—	274	—	
278	—	275	—	
279	—	—	—	*2207* fg. *(Art. 269 a. u. b.)*
280	—	—	—	
281	—	276	—	
282	—	277	—	*3758 (ad Art. 271.)*
283	—	180	—	
284	—	20	—	
285	—	21	—	
286	—	—	—	1465—1468.
287	—	280	—	
288	—	—	—	864—866. **1062.** 1334.
289	1	—	—	40. **95.** 1668.
289	2	—	—	1335. 1336.
290	—	278	—	
291	—	279	—	
292	—	22	—	
293	—	23	—	
294	—	24	—	
295	—	25	—	

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
296	—	—	—	1465—1468.
297	1	182	—	
297	2	183	—	
298	1	281	—	
298	2	285	—	
299	—	287	—	
300	—	—	—	887. 888. 892. **1070. 1071.**
301	—	282	—	
302	—	283	—	
303	—	284	—	
304	—	—	—	892. 1105—1107. **1108—1111.**
305	—	286	—	
306	—	—	—	902. 907. **1063.**
307	—	290	—	
308	—	291	—	
309	—	293	1	
310	—	—	—	903 fg. 946. **1063. 1070.**
311	—	—	—	*3104. 3383. (Art. 299 a.)*
312	—	294	1	
313	—	294	2	
314	—	—	—	922—924. **1063** (1199).
315	—	294	Schluß	
316	—	—	—	946. 947. **1073.**
317	1	296	—	
317	2	—	—	1105. 1108—1111.
318	—	300	—	
319	—	301	—	
320	—	—	—	930—946. **1074.**
321	1 3	288	1 u. Schluß	
321	2	—	—	895. 896. 900—902.
322	—	288	2	
323	—	289	—	
324	—	292	—	

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
325	—	(290)	—	**1075.**
326	—	293	3	
327	—	—	—	918. 921. **1075.**
328	—	295	—	
329	—	—	—	*3107. 3383. (Art. 316 a.)*
330	—	297	—	927. 1464. 1671.
331	—	298	—	
332	—	—	—	924. 925. 1135—1148. 1164—1170.
333	—	302	—	
334	—	303	—	
335	—	—	—	1671. 1672.
336	1	—	—	1111—1119.
336	2	306	2	
337	1	304. 309.	—	
337	2	311	—	
338	—	305	—	
339	—	306	1	
340	1	307	—	
340	2	308	—	
341	—	311	—	
342	—	312	—	
343	—	313	1	
344	—	313	2	
345	—	314	—	
346	—	316	2	
347	1	315	—	
347	2	—	—	993. **1088. 1127.**
348	—	316	1	
349	1	318	—	
349	2	—	—	982—987. **1088. 1127.**
350	1	319	1	
350	2	—	—	1000—1004.
351	—	—	—	1005—1009.
352	1	320	—	
352	2	—	—	1010—1012. **1098. 1129.**
353	—	—	—	1015—1017. **1098. 1129.**
354	—	322	—	
355	—	323	—	
356	1	309	—	
356	1	310	2	
356	2	310	3	
357	—	—	—	1112. **1129—1131.**
358	—	324	—	
359	1	325	—	
359	2	327	—	
360	1	326	1	
360	2	329	—	
361	1	326	2	
361	2	—	—	1044. 1045. **1100.**
362	—	328	—	
363	—	330	—	
364	—	—	—	1060. 1061. **1100.**
365	—	331	—	
366	—	—	—	1057—1060. **1101. 1105.**
367	—	—	—	1060. **1101.**
368	—	332	—	
369	—	a.	—	1556. **1488.**
370	—	13	—	
371	—	—	—	774. 1265—1270.
372	—	—	—	*1755. 1756. 3759. (Art. 358 a.)*
373	—	334	—	
374	—	335	2	
375	—	336	—	
376	—	337	2	
377	—	337	1	
378	—	338	—	
379	—	339	—	
380	—	340	—	
381	—	341	—	
382	—	343	—	
383	—	344	—	
384	—	345	—	*3758. (ad Art. 370.)*
385	—	346	—	
386	—	347	—	
387	—	348	—	
388	—	349	—	
389	—	—	—	1274. 1275.
390	—	—	—	1275. 1276.
391	—	350	—	*2666—2676. 2724. 2734. (ad Art. 377.)*
392	—	351	—	
393	—	b.	2	1456. 1457. **1488.**
394	—	354	—	
395	—	355	—	
396	—	356	—	
397	—	b.	1	1456. 1457. **1488.**
398	—	357	—	
399	—	368	—	
400	—	369	—	
401	—	370	—	
402	—	371	—	
403	—	372	1. 2.	
404	—	372	3	
405	—	361	—	
406	—	d.	—	1458—1462.
407	—	363	—	
408	—	373	—	
409	—	374	—	
410	—	f.	—	1463.
411	—	376	—	

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
412	—	377	—		420	—	384	—		431	2	367	2	1310. 1322. 1323. 1465.
413	—	375	—		421	—	385	—		432	—	395	—	
414	—	g.	—	1464.	422	—	399	—		433	—	393	—	
415	1	378	—		423	—	386	—		434	—	394	—	
415	2	379	—		424	—	387	—		435	1	396	—	
415	3	—	—	1342—1349. 1492.	425	—	—	—	1418—1420. *3758.* *(ad Art. 411.)*	435	2	397	—	
416	—	380	—		426	—	—	—	1420—1422. *3664. 3758.* *(ad Art. 412.)*	436	—	398	—	
417	1	381	—		427	—	388	—		437	—	—	—	1464.
417	2	—	—	1352—1357.	428	—	389	—		438	—	382	—	
417	3	—	—	1358—1368.	429	—	391	—		439	—	401	—	
418	—	382	—		430	—	392	—		440	—	—	—	1447—1449.
419	—	383	—		431	1	i.	—	1464. 1465.	441	—	402	—	

II. Besonderer Theil.

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
442	—	403	—		456	—	421	—		470	—	438	—	
443	—	406	—		457	—	422	—		471	—	439	—	
444	—	407	—		458	—	423	—		472	—	440	—	
445	—	408	—		459	—	426	2		473	—	441	—	
446	—	409	—		460	—	416	—		474	—	442	—	
447	1	411	2		461	—	418	—		475	—	443	—	
447	2	415	—		462	—	428	—		476	—	451	—	
448	—	413	—		463	—	429	—		477	—	—	—	1806. 1807. 1887. 3760.
449	—	426	1		464	—	430	—		478	—	444	—	
450	—	414	—		465	—	432	—		479	—	446	—	
451	—	420	—		466	—	433	—		480	—	447	—	
452	—	425	—		467	1	435	—		481	—	448	—	
453	—	424	—		467	2	436	2		482	—	449	—	
454	—	—	—	1755. 1882.	468	—	436	1		483	—	450	—	
455	—	419	—		469	—	437	—		484	—	445	—	

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
485	—	453	—		517	—	482	—		548	2	—	—	1991—1993. **2076.**
486	—	454	—		518	—	483	—		549	—	531	—	
487	—	455	1	1842. **1896.** 3760.	519	—	484	—		550	—	532	—	
488	—	455	1		520	—	485	—		551	—	533	—	
489	—	455	2		521	—	486	—		552	—	538	—	
490	—	455	3		522	—	487	—		553	—	539	—	
491	—	456	—		523	—	488	—		554	—	534	—	
492	—	457	1		524	—	—	—	1864. **1903.**	555	—	535	—	
493	—	457	2		525	—	489	—		556	—	536	—	
494	—	466—470	—		526	—	495	—		557	—	537	—	
495	—	490	—		527	—	496	—		558	—	540	—	
496	—	494	—		528	—	497	—		559	—	541	—	
497	—	458	—		529	—	498	—		560	—	542	—	
498	—	459	—		530	—	499	—		561	—	543	—	
499	—	460	—		531	—	501	—		562	1	502	—	
500	—	461	—		532	—	500	—		562	2	508	—	
501	—	462	—		533	—	503—507	—		563	—	519	—	
502	1	463	1		534	—	509	—		564	—	520	1	
502	2	464	—		535	—	—	—	1969. **2072.**	565	—	520	2	
503	—	463	2		536	—	511	—		566	—	544	—	
504	—	465	—		537	—	512	—		567	—	545	—	
505	—	471	—		538	—	513	—		568	—	546	—	
506	—	472	—		539	—	514	—		569	—	547	—	
507	—	473	—		540	—	515	—		570	—	—	—	2018. **2085.**
508	—	474	—		541	—	516	—		571	—	549	—	
509	—	475	—		542	—	517	—		572	—	550	—	
510	—	476	—		543	—	521	—		573	—	548	—	
511	—	477	—		544	1	524	—		574	—	551	—	
512	—	478	—	1853. **1902.**	544	2	497	—		575	—	—	—	2030 fg. 2041 fg. **2087.**
513	—	479	—		545	—	525	—		576	—	552	—	2036—2041.
514	—	480	—		546	—	526	—		577	—	553	—	
515	—	481	—		547	—	527	—		578	—	554	—	
516	—	—	—	1850. 1854. **1902.** 3761.	548	1	528	1		579	—	556	—	

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
580	—	557	—		611	—	587	—		644	—	625	—	
581	—	558	—		612	—	588	—		645	—	626	—	
582	—	559	—		613	—	589	—		646	—	627	—	
583	—	560	—		614	—	590	—		647	—	628	—	
584	—	—	—	2060—2065. **2088.**	615	—	591	—		648	—	629	—	
585	—	564	—		616	—	592	—		649	—	630	—	
586	—	565	—		617	—	593	—		650	—	—	—	2245—2249. **2352.**
587	—	566	—		618	—	594	—		651	—	631	—	
588	—	567	—		619	—	595	—		652	—	635	—	
589	—	568	—		620	—	596	—		653	—	632—636	—	
590	—	—	—	2177. **2198.**	621	—	597	—		654	—	632	1	
591	—	569	—		622	—	598	—		655	—	637	—	
592	—	569	—		623	—	600	—		656	—	638	—	
592	—	570	—		624	—	601	—		657	—	633	—	
593	—	569	—		625	—	602	—		658	—	639	—	
593	—	570	—		626	—	603	—		659	—	640	—	
594	—	571	—		627	—	604	—		660	—	641	—	
595	—	572	—		628	—	605	—		661	—	642	—	
596	—	573	1		629	—	606	—		662	—	643	—	
597	—	573	2		630	—	607	—		663	—	644	—	
598	—	574	1		631	—	609	—		664	—	645	—	
599	—	574	2		632	—	—	—	2193. **2226.**	665	—	646	—	
600	—	575	—		633	—	610	—		666	—	647	—	
601	—	576	—		634	—	611	—		667	—	648	—	
602	—	577	—		635	—	612—614	—		668	—	—	—	2269—2272. **2353.**
603	—	580	—		636	—	615	—		669	1	649	—	
604	—	578	—		637	—	616	—		669	2	634	—	
605	—	579	—		638	—	617	—		670	1	650	—	
606	—	582	—		639	—	618	—		670	2 3	660	1 2	
607	—	583	—		640	—	619	—		671	—	651	—	
608	—	584	—		641	—	620	—		672	—	652	—	
609	—	585	—		642	—	—	—	2192. **2226—2228.**	673	—	660	3	
610	—	586	—		643	—	621—624	—		674	—	653	—	

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
675	—	654	—		707	—	691	2		743	—	727	—	
676	—	655	—		708	—	692	—		744	—	728	—	
677	—	656	—		709	—	694	—		745	—	730	—	
678	—	657	—		710	—	695	—		746	—	731	—	
679	—	658	—		711	—	696	—		747	—	732	—	
680	—	661	—		712	—	697	—		748	—	733	—	
681	1/2	662	—		713	—	—	—	2347. **2367.** 3769.	749	—	734	—	
681	3	663	2		714	—	699	—		750	—	735	—	
682	—	664	—		715	—	700	—		751	—	736	—	
683	—	665	—		716	—	701	—		752	—	737	—	
684	—	666	—		717	—	—	—	2435—2439. **2473.**	753	—	738	—	
685	—	667	—		718	—	702	—		754	—	739	—	
686	—	668	—		719	—	704	—		755	—	740	—	
687	—	669	—		720	—	706	—		756	—	741	—	
688	—	670	—		721	—	707	—		757	—	742	—	
689	—	671	—		722	—	708	—		758	—	743	—	
690	—	672	—		723	—	709	—		759	—	—	—	3769. 3770.
691	—	698	—		724	—	710	—		760	—	744	—	
692	—	673	—		725	—	711	—		761	—	745	—	
693	—	674	—		726	—	712	—		762	—	746	—	
694	—	679	—		727	1	713	1		763	—	747	—	
695	—	680	—		727	2	714	—		764	—	748	—	
696	—	681	—		728	—	715	—		765	—	749	—	
697	—	682	—		729	1	716	2		766	—	750	—	
698	—	683	—		729	2	718	2		767	—	752	—	
699	—	684	—		730	—	719	—		768	—	753	—	
700	—	685	—		731	—	721	—		769	1/2	754	—	
701	—	686	—		732	—	722	—		769	3	751	2	
702	—	687	—		733—738	—	—	—	3718 fg. **3744.**	770	—	755	—	
703	—	688	—		739	—	723	—		771	—	—	—	2531—2534. **2611.**
704	—	689	—		740	—	724	—		772	—	756	—	
705	—	690	—		741	—	725	—		773	—	757	—	
706	—	691	1		742	—	726	—		774	—	758	—	

Digitized by Google

Entwurf. Artikel.	Entwurf. Absatz.	Anlage B. Artikel.	Anlage B. Absatz.	Protocolle. Seite.
775	—	759	—	
776	—	760	—	
777	—	761	—	
778	—	762	—	
779	—	763	—	
780	—	764	—	
781	—	765	—	
782	—	766	—	
783	—	767	—	
784	—	768	—	
785	—	769	—	
786	—	771	—	
787	—	772	—	
788	—	773	—	
789	—	774	—	
790	—	775	—	
791	—	777	—	
792	—	778	—	
793	—	779	—	
794	—	782	—	
795	—	783	—	
796	—	784	—	
797	—	785	—	
798	—	786	—	
799	—	787	—	
800	—	788	—	
801	—	789	—	
802	—	790	—	
803	—	791	—	
804	—	792	—	
805	—	793	—	
806	—	794	—	
807	—	795	—	
808	—	—	—	2688. **2725.**
809	—	797	—	
810	—	798	—	
811	—	799	—	
812	—	800	—	
813	—	801	—	
814	—	802	—	
815	—	803	—	
816	—	804	—	
817	—	805	—	
818	—	806	—	
819	—	807	—	
820	—	808	—	
821	—	809	—	
822	—	810	—	
823	—	811	—	
824	—	812	—	
825	—	813	—	
826	—	814	—	
827	—	815	—	
828	—	816	—	
829	—	817	—	
830	—	818	—	
831	—	819	—	
832	—	—	—	2769. 2852. **2933.**
833	—	820	—	
834	—	821	—	
835	—	822	—	
836	—	823	—	
837	—	824	—	
838	—	825	1	
839	1	826	—	
839	2	827	1	
840	—	825	2	
841	—	827	2	
842	—	828	—	
843	—	830	—	
844	—	—	—	2822—2825. **2934.** 3771.
845	—	—	—	2825. **2934.**
846	—	831	—	
847	—	832	—	
848	—	834	—	
849	—	835	1 2	
850	—	835	3	
851	—	829	—	
852	—	836	—	
853	—	—	—	2826—2828. **2934.**
854	—	833	—	
855	—	838	—	
856	—	—	—	2853. 2859. 2936. 3051 fg.
857	—	839	—	
858	—	—	—	2861. **2937. 3053.**
859	—	—	—	2861—2865. **2944.**
860	—	840	—	
861	—	841	—	
862	—	842	—	
863	—	837	—	
864	—	—	—	**2948. 2949.**
865	—	843	—	
866	—	—	—	2879. **2955. 3054.**
867	—	—	—	2879. **2956. 3054.**
868	—	—	—	**3057.**
869	—	844	—	
870	—	—	—	3036—3046. **3058.**
871	—	845 fg.	—	
872	—	—	—	2887. **2957.** **3143—3146.**

Digitized by Google

Entwurf. Artikel.	Entwurf. Absatz.	Anlage B. Artikel.	Anlage B. Absatz.	Protocolle. Seite.
873	—	863	—	
874	—	864	—	
875	—	865	—	
876	—	866	—	
877	—	867	—	
878	—	868	—	
879	—	869	—	
880	—	870	—	
881	—	871	—	
882	—	—	—	3003—3005. **3124.**
883	—	872	—	
884	—	873	—	
885	—	874	—	
886	—	876	—	
887	—	877	—	
888	—	878	—	
889	—	875	—	
890	—	879	—	
891	—	880	—	
892	—	881	—	
893	—	882	—	
894	—	883	—	
895	—	884	—	
896	—	885	—	
897	—	886	—	
898	—	887	—	
899	—	—	—	3027. **3137.**
900	—	888	—	
901	—	889	—	
902	—	890	—	
903	—	891	—	
904	—	892	—	
905	—	893	—	
906	—	894	—	
907	—	895	—	
908	—	896	—	
909	—	—	—	3021—3027. **3040—3042.**
910	—	897 898	—	
911	—	899	—	
912	—	900	—	
913	—	901	—	
914	—	902	—	
915	1/3	904	—	
915	2	905	1	
916	—	—	—	2913. **2961.**
917	—	906	—	
918	—	907	—	
919	—	908	—	
920	—	909	—	
921	—	910	—	
922	—	911	—	
923	—	912	—	
924	—	914	—	
925	—	915	—	
926	—	917	—	
927	—	918	—	
928	—	—	—	3083. **3341.**
929	—	919	—	
930	—	920	—	
931	—	922	—	
932	1	923	—	
932	2	924	1	
933	—	925	—	
934	—	927	—	
935	—	930	—	
936	—	931	—	
937	—	934	—	
938	—	—	—	3178. **3343.**
939	—	935	—	
940	—	936	—	
941	—	938	—	
942	—	939	—	
943	—	940	—	
944	—	941	—	
945	—	942	—	
946	—	943	—	
947	—	—	—	3164. **3346.**
948	—	944	—	
949	—	945	—	
950	—	946	—	
951	—	947	—	
952	—	948	—	
953	—	949	—	
954	—	951	—	
955	—	952	—	
956	—	953	—	
957	—	954	—	
958	1	957	—	
958	2	958	—	
959	—	—	—	3182—3186. 3209—3221. 3326—3337. **3354.**
960	—	—	—	
961	—	959	—	
962	—	—	—	3226—3238. 3274. **3357.**
963	—	962	—	
964	—	975	—	
965	—			
966	—			
967	—			
968	—	963	—	

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
969	—	—	—	3338. **3359.**
970	—	—	—	3257—3263. **3359.** 3773.
971	—	967	1	
972	—	965	—	
973	—	979	—	
974	—	967	2	
975	—	960	—	
976	—	—	—	
977	—	—	—	3274—3282. **3360.**
978	—	—	—	
979	—	968	—	
980	—	971	—	
981	—	—	—	3324. **3361.**
982	—	—	—	3338. **3361.**
983	—	—	—	3338. **3361.** 3773.
984	—	972	—	
985	—	973	—	
986	—	977	—	
987	—	978	—	
988	—	—	—	**3364.**
989	—	980	—	
990	—	974	—	
991	—	—	—	3323. 3324. **3365.**
992	—	981	—	
993	—	982	—	
994	—	983	—	
995	—	984	—	
996	—	985	—	
997	—	986	—	
998	—	987	—	
999	—	988	1	
1000	—	988	2	
1001	—	989	—	

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
1002	—	990	—	
1003	—	991	—	
1004	—	993	—	
1005	—	994	—	
1006	—	996	—	
1007	—	997	—	
1008	—	998	—	
1009	—	999	—	
1010	—	1000	—	
1011	—	1001	2	
1012	—	1002	—	
1013	—	1003	—	
1014	—	1004	—	
1015	—	1005	—	
1016	—	1006	—	
1017	—	1009	—	
1018	—	1011	—	
1019	—	1014	—	
1020	—	1013	—	
1021	—	1016	—	
1022	—	1017	—	
1023	—	1018	—	
1024	—	1019	—	
1025	—	1020	—	
1026	—	1021	—	
1027	—	1022	—	
1028	—	1023	—	
1029	—	1024	—	
1030	—	1025	—	
1031	—	1026	—	
1032	—	1027	—	
1033	—	1028	—	
1034	—	1030	—	

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
1035	—	1031	—	
1036	—	1032	—	
1037	—	1033	—	
1038	—	1034	—	
1039	—	—	—	1463. 3515. 3516. **3548.**
1040	—	1035	—	
1041	—	1036	—	
1042	—	1038	—	
1043	—	1039	—	
1044	—	1040	—	
1045	—	1041	—	
1046	—	1042	—	
1047	—	—	—	3520—3524. 3528. **3550.**
1048	—	1043	—	
1049	—	1044	—	
1050	—	1045	—	
1051	—	1046	—	
1052	—	1047	—	
1053	—	1048	—	
1054	—	1049	—	
1055	—	1050	—	
1056	—	1051	—	
1057	—	1052	—	
1058	—	1053	—	
1059	—	1054	—	
1060	—	1055	—	
1061	—	1056	—	
1062	—	1057	—	
1063	—	1058	—	
1064	—	1059	—	
1065	—	1060	—	
1066	—	1061	—	
1067	—	1062	—	

Digitized by Google

Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.	Entwurf.		Anlage B.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
1068	—	1063	—		1083	—	1078	—		1098	—	1094	—	
1069	—	1064	—		1084	—	1080	—		1099	—	1095	—	
1070	—	1065	—		1085	—	1081	—		1100	—	1096	—	
1071	—	1066	—		1086	—	1082	—		1101	—	1097	—	
1072	—	1067	—		1087	—	1084	—		1102	—	1098	—	
1073	—	1068	—		1088	—	1085	—		1103	—	1099	—	
1074	—	1069	—		1089	—	1086	—		1104	—	1100	—	
1075	—	1070	—		1090	—	1087	—		1105	—	1101	—	
1076	—	1071	—		1091	—	—	—	3648. 3649. **3742.**	1106	—	1102	—	
1077	—	1072	—		1092	—	1088	—		1107	—	—	—	3676. 3696. **3744.**
1078	—	—	—	3612—3614. **3740.**	1093	—	1089	—		1108	—	1103	—	
1079	—	1073	—		1094	—	1090	—		1109	—	1104	—	
1080	—	1074	—		1095	—	1091	—		1110	—	1105	—	
1081	—	1075	—		1096	—	1092	—		1111	—	1106	—	
1082	—	1076	—		1097	—	1093	—		1112	—	1107	—	

Druck von C. C. Meinhold & Söhne, Königl. Hofbuchdruckerei in Dresden.

Digitized by Google

Digitized by Google

Vergleichende Uebersicht

der Artikel der Vorlage des vorbereitenden Ausschusses (Anlage B.) mit denen der Redactionsvorlage (Anlage E.), der redigirten Beschlüsse (Anlage F.) und des revidirten Entwurfes nach den Beschlüssen erster Lesung.

II. Besonderer Theil.

Anmerkung. Die fetten Ziffern verweisen auf die betreffenden Redactionsprotocolle, bez. das Protocoll über die CCIX. Sitzung, die Cursiv-Ziffern auf die Revisionsprotocolle Seite 3756 flg. und 3766 flg. Die Bezifferung in der Anlage F. schließt sich der des mit dem Schlusse des zweiten Bandes der Protocolle hinausgegebenen Entwurfes des allgemeinen Theiles an. Nach den aus dem tabellarischen Nachweise zu dem vollständigen Entwurfe erster Lesung ersichtlichen nachträglichen Einschaltungen enthält dagegen der allgemeine Theil nunmehr 441 Artikel.

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle.	Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
403	—	398	—	428	—	442	—	1687—1700. **1879.**	424	—	413	—	443	—	453	—	1740—1742. 1752—1754. **1882.**
404	—	399	—	429	—	—	—	1700. 1701. **1879.** *3759.*	—	—	414	—	444	—	454	—	1755. **1882.**
405	—	400	—	430	—	—	—	1701. 1702. **1879.** *3759.*	425	1 2	412	—	442	—	452	—	1740—1752. **1882.**
406	—	402	—	432	—	443	—	1702—1709. **1880.**	425	3 4	—	—	—	—	—	—	1740—1752.
407	—	403	—	433	—	444	—	1709. **1880.**	426	1	409	—	439	—	449	—	1757. 1758. **1882.**
408	—	405	—	435	—	445	—	1710. 1711. **1880.**	426	2	419	—	449	—	459	—	1757. 1758. **1884.**
—	—	404	—	434	—	372	—	1755. 1756. **1880.** *3759.*	427	—	—	—	—	—	—	—	1758. 1772.
409	—	406	—	436	—	446	—	1711. 1712. **1880.**	428	—	422	—	452	—	462	—	1759—1771. **1884.**
410	—	—	—	—	—	—	—	1712. 1753. 1754.	429	—	423	—	453	—	463	—	1759—1772. **1884.**
411	1	—	—	—	—	—	—	1752.	430	—	424	—	454	—	464	—	1759—1772. **1884.** *3759.*
411	2	407	1	437	1	447	1	1712. 1713. **1880.**	431	—	—	—	—	—	—	—	1773—1777.
412	—	401	—	431	—	—	—	1713—1715. **1880.** *3759.*	432	—	425	—	455	—	465	—	1777—1782. 1797. 1798. **1884.**
413	—	408	—	438	—	448	—	1717—1719. **1881.** *3759.*	433	—	426	—	456	—	466	—	1779—1783. 1798. 1799. **1884.**
414	3	410	—	440	—	450	—	1719. 1720. **1882.**	434	—	—	—	—	—	—	—	1783—1785.
415	—	407	2	437	2	447	2	1720. 1721. **1880.**	435	—	427	1	457	1	467	1	1785. 1786. **1885.**
416	—	420	—	450	—	460	—	1721—1725. **1884.** *3759.*	436	1	428	—	458	—	468	—	1786—1788. **1885.** *3760.*
417	—	—	—	—	—	—	—	1725—1727.	436	2	427	2	457	2	467	2	1788. 1789. **1885.**
418	—	421	—	451	—	461	—	1727. **1884.**	437	—	429	—	459	—	469	—	1789. **1885.**
419	—	415	—	445	—	455	—	1727. **1882.** *3759.*	438	—	430	—	460	—	470	—	1790. 1791. **1886.** *3760.*
420	1	411	1	441	1	457	1	1728. 1729. **1882.**	439	—	431	—	461	—	471	—	1791. **1886.**
—	—	411	2	441	2	457	2	1728. 1729. **1882.**	440	—	432	1	462	1	472	1	1792. 1799. **1886.** *3760.*
421	—	416	—	446	—	456	—	1731—1734. **1883.**	441	—	433	—	463	—	473	—	1792. 1793. **1886.**
422	—	417	—	447	—	457	—	1734—1739. **1883.**	442	1	434	—	464	—	474	—	1793. **1887.**
423	—	418	—	448	—	458	—	1739. 1740. **1883.**	442	2	432	2	462	2	472	2	1793. 1799. **1886.**

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
443	—	435	—	465	—	475	—	1793. 1794. 1799—1801. **1887.**
444	—	438	—	468	—	478	—	1801. 1802. **1887.**
445	—	444	—	474	—	484	—	1802. 1803. **1888.**
446	—	439	—	469	—	479	—	1803. 1804. **1887.**
447	—	440	—	470	—	480	—	1804. **1887.**
448	—	441	—	471	—	481	—	1805. **1887.**
449	—	442	—	472	—	482	—	1805. 1806. **1887.**
450	—	443	—	473	—	483	—	1806. **1887.**
451	—	436	—	466	—	476	—	1806. **1887.**
—	—	437	—	467	—	477	—	1806. 1807. **1887.** *3760.*
452	—	—	—	—	—	—	—	1808.
453	—	445	—	475	—	485	—	1809. 1810. **1896.**
454	—	446	—	476	—	486	—	1810. 1811. **1896.**
455	1	448	—	478	—	488	—	1811. 1812. **1896.**
455	2	449	—	479	—	489	—	1812—1817. **1896.** *3760.*
455	3	450	—	480	—	490	—	1817—1820. **1897.**
—	—	447	—	477	—	487	—	1842. 1843. **1896.** *3760.*
456	—	451	—	481	—	491	—	1820. 1821. 1873—1876. **1898.**
457	1	452	—	482	—	492	—	1821. **1898.**
457	2	453	—	483	—	493	—	1822—1824. **1898.** *3760.*
458	—	461	—	491	—	497	—	1825. 1826. **1899.**
459	—	462	—	492	—	498	—	1827. **1899.**
460	—	463	—	493	—	499	—	1827. **1899.**
461	—	464	—	494	—	500	—	1828. **1899.**
462	—	465	—	495	—	501	—	1829. **1900.**
463	1	466	1	496	1	502	1	1829. 1830. 1832. **1900.**
463	2	467	—	497	—	503	—	1830. **1900.**
464	—	466	2	496	2	502	2	1832. 1853. **1900.**
—	—	466	3	496	3	502	3	1833. **1900.**
465	—	468	—	498	—	504	—	1833—1835. **1900.** *3761.*
466	—	454	—	484	—	494	—	1836. 1843. **1898.** 3109. 3110. **3383.**
467	—	455	—	485	—			1836. 1837. **1898.** 3109. 3110. **3383.**
468	—	456	—	486	—			1836. 1837. **1898.** 3109. 3110. **3383.**

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
469	—	457	—	487	—	494	—	1837. **1898.** 3109. 3110. **3383.** *3761.*
470	—	458	—	488	—			1837. **1898.** 3109. 3110. **3383.** *3761.*
471	—	469	—	499	—	505	—	1837. 1844. 1845. **1900.**
472	—	470	—	500	—	506	—	1837. 1838. 1844—1849. **1900.**
473	—	471	—	501	—	507	—	1838. **1901.**
474	—	472	—	502	—	508	—	1838. 1849. 1850. **1901.**
475	—	473	—	503	—	509	—	1838. 1839. **1901.**
476	—	474	—	504	—	510	—	1850. 1851. **1901.** *3761.*
477	—	475	—	505	—	511	—	1851. 1852. **1901.**
478	—	476	1	506	1	512	1	1852. 1853. **1902.**
479	—	477	—	507	—	513	—	1853. **1902.**
480	—	478	—	508	—	514	—	1853. **1902.**
—	—	476	2	506	2	512	2	1853. 1854. **1902.**
481	—	479	—	509	—	515	—	1853. **1902.**
—	—	480	—	510	—	516	—	1850. 1851. 1854. 1855. **1902.** *3761.*
482	—	481	—	511	—	517	—	1860. **1902.**
483	—	482	—	512	—	518	—	1860. 1861. **1902.**
484	—	483	—	513	—	519	—	1861—1863. **1902.**
485	—	484	—	514	—	520	—	1863. **1902.**
486	—	485	—	515	—	521	—	1863. **1903.**
487	—	486	—	516	—	522	—	1863. 1864. **1903.**
488	—	487	—	517	—	523	—	1864. **1903.**
—	—	488	—	518	—	524	—	1864. 1865. **1903.**
489	—	489	—	519	—	525	—	1865. **1903.**
490	—	459	—	489	—	495	—	1865—1872. **1898.**
491	—	—	—	—	—	—	—	1865—1872.
492	—	—	—	—	—	—	—	1865—1872.
493	—	—	—	—	—	—	—	1865—1872.
494	—	460	—	490	—	496	—	1873. **1899.**
495	—	490	—	520	—	526	—	1876. 1877. **1903.**
496	—	491	—	521	—	527	—	1912—1925. **2070.**
497	1	492	—	522	—	528	—	1925—1927. **2071.**
497	2/3	509	2	539	2	544	2	1925—1927. **2075.** *3762.*

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.	Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.		Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
498	—	493	—	523	—	529	—	1927. 1928. **2071.** *3761.*	528 bis 530	2 —	513	2	543	2	548	2	1991—1993. **2076.**
499	—	494	—	524	—	530	—	1928—1930. **2071.**									
500	1	496	—	526	—	532	—	1931—1934. **2072.**	531	—	514	—	544	—	549	—	1993. **2076.**
500	2	—	—	—	—	—	—	1934.	532	—	515	—	545	—	550	—	1993. 1994. **2076.**
501	—	495	—	525	—	531	—	1935. **2071.**	533	—	516	—	546	—	551	—	1994—2000. **2076.**
502	1	527	1	557	1	562	1	1939—1941. 1972—1974. **2077.**	534	—	519	—	549	—	554	—	2000. 2001. **2077.**
502	2	—	—	—	—	—	—	1939. 1942.	535	—	520	—	550	—	555	—	2001. **2077.**
503—7	—	497	—	527	—	533	—	1942—1951. 1953—1958. **2072.**	536	—	521	—	551	—	556	—	2001. **2077.** *3763.*
508	—	527	2	557	2	562	2	1958—1962. 1974. 1975. **2077.**	537	—	522	—	552	—	557	—	2002. **2077.** *3763.*
509	—	498	—	528	—	534	—	1962. **2072.**	538	—	517	—	547	—	552	—	2002. 2003. **2077.**
—	—	499	—	529	—	535	—	1969. **2072.**	539	—	518	—	548	—	553	—	2003. **2077.** *3763.*
510	—	—	—	—	—	—	—	1962. 1963.	540	—	523	—	553	—	558	—	2003. **2077.**
511	—	500	—	530	—	536	—	1963. **2072.** *3761.*	541	—	524	—	554	—	559	—	2003. 2004. **2077.**
512	—	501	—	531	—	537	—	1963. 1964. **2072.**	542	—	525	—	555	—	560	—	2004. **2077.**
513	—	502	—	532	—	538	—	1964. 1965. **2072.**	543	—	526	—	556	—	561	—	2005. **2077.** *3763.*
514	—	503	—	533	—	539	—	1965—1967. **2072.**	544	—	531	—	561	—	566	—	2005—2007. **2077.** *3763.*
515	—	504	—	534	—	540	—	1967. 1968. **2073.**	545	—	532	—	562	—	567	—	2010—2014. **2085.**
516	—	505	—	535	—	541	—	1968. **2073.**	546	1	533	—	563	—	568	—	2014—2016. **2085.** *3763.*
517	—	506	—	536	—	542	—	1969. 1970. **2073.** *3762.*	546	2	—	—	—	—	—	—	2014.
518	—	—	—	—	—	—	—	1970. **2073.**	547	—	534	—	564	—	569	—	2016. 2017. **2085.**
519	1	—	—	—	—	—	—	1975. 1978.	—	—	535	—	565	—	570	—	2018. **2085.**
519	2	528	—	558	—	563	—	1975—1979. **2077.**	548	—	538	—	568	—	573	—	2018. 2019. **2086.**
520	1	529	—	559	—	564	—	1979. **2077.**	549	—	536	—	566	—	571	—	2019. 2020. **2085.** *3763.*
520	2	530	—	560	—	565	—	1979. **2077.**	550	—	537	—	567	—	572	—	2020—2025. 2026—2030. **2086.** *3763.*
521	—	507	—	537	1	543	—	1979. 1980. **2073.**	551	—	539	—	569	—	574	—	2030. 2041—2044. **2086.**
—	—	—	—	537	2	—	—	**2073—2075.** *3762.*	—	—	540	—	570	—	575	—	2030—2035. 2041—2044. **2087.**
522	—	508	—	538	—	—	—	1980. **2075.** *3762.*	552	—	541	—	571	—	576	—	2035—2041. **2087.**
523	—	—	—	—	—	—	—	1981.	553	—	542	—	572	—	577	—	2044—2049. **2087.**
524	—	509	1	539	1	544	1	1981—1985. **2075.**	554	—	543	—	573	—	578	—	2050. 2051. **2087.**
525	—	510	—	540	—	545	—	1985—1988. **2075.** *3762.*	555	—	—	—	—	—	—	—	2051. 2052.
526	—	511	—	541	—	546	—	1988. **2076.** *3762.*	556	—	544	—	574	—	579	—	2052. **2087.**
527	—	512	—	542	—	547	—	1990. **2076.**	557	—	545	—	575	—	580	—	2053. **2087.**
528	1	513	1	543	1	548	1	1991—1993. **2076.**	558	—	546	—	576	—	581	—	2053. **2087.**

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.	Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.		Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
559	1	—	—	—	—	—	—	2053.	586	—	575	—	605	—	610	—	2141. **2203.**
559	2	547	—	577	—	582	—	2053. **2088.**	587	—	576	—	606	—	611	—	2141. 2142. **2203.**
560	—	—	—	—	—	—	—	2055. 2056.	588	—	577	—	607	—	612	—	2144—2146. **2203.**
561	—	548	—	578	—	583	—	2056. 2057. **2088.**	589	—	578	—	608	—	613	—	2146—2151. **2223.**
562	—	—	—	—	—	—	—	2057—2060.	590	—	579	—	609	—	614	—	2151—2153. **2223.**
563	—	—	—	—	—	—	—	2057—2060.	591	—	580	—	610	—	615	—	2153—2156. **2224.**
—	—	549	—	579	—	584	—	2060—2065. **2088**	592	—	581	—	611	—	616	—	2156. **2224.** *3765.*
564	—	550	—	580	—	585	—	2092. **2198.**	593	—	582	—	612	—	617	—	2156. **2224.**
565	—	551	—	581	—	586	—	2092. **2198.**	594	—	583	—	613	—	618	—	2156—2158. **2224.** *3765.*
566	—	552	—	582	—	587	—	2092. **2198.**	595	—	584	—	614	—	619	—	2160—2162. **2224.** *3765.*
567	—	553	—	583	—	588	—	2092—2095. **2198.**	596	—	585	—	615	—	620	—	2162. 2163. **2224.**
568	—	554	—	584	—	589	—	2095—2097. **2198.**	597	—	586	—	616	—	621	—	2163. **2225.**
569		555	—	586	—	591	—	2097—2104. **2198. 2199.** *3764.*	598	—	587	—	617	—	622	—	2164. **2225.** *3765.*
570		556	—	587	—	592	—		599	—	—	—	—	—	—	—	2164.
		557	—	588	—	593	—		600	—	588	—	618	—	623	—	2164—2168. **2225.** *3765.*
571	—	558	—	589	—	594	—	2104. **2199.**	601	—	589	—	619	—	624	—	2168—2171. **2225.** *3765.*
572	—	559	—	590	—	595	—	2104. **2199—2201.**	602	—	590	—	620	—	625	—	2172. **2225.**
573	1	560	—	591	—	596	—	2106—2108. **2201.**	603	—	591	—	621	—	626	—	2172. **2225.**
—	—	561	—	585	—	590	—	2177. 2178. **2198.**	604	—	592	—	622	—	627	—	2175. **2225.**
573	2	562	—	592	—	597	—	2106—2108. **2201.**	605	—	593	—	623	—	628	—	2175. **2225.**
574	1	563	—	593	—	598	—	2108—2114. **2201.** *3764.*	606	—	594	—	624	—	629	—	2175. **2226.**
574	2	564	—	594	—	599	—	2108—2115. **2201.**	607	—	595	—	625	—	630	—	2176. 2177. **2226.**
575	—	565	—	595	—	600	—	2115. 2116. **2201.**	608	—	—	—	—	—	—	—	2177. 2178.
576	—	566	—	596	—	601	—	2116. 2117. **2201.** *3764.*	609	—	596	—	626	—	631	—	2179. **2226.**
577	—	567	—	597	—	602	—	2117—2120. **2201.**	—	—	597	—	627	—	632	—	2193. 2194. **2226.**
578	—	569	—	599	—	604	—	2121—2127. **2202.**	—	—	598	—	637	—	642	—	2192. 2193. **2226—2228.**
579	—	570	—	600	—	605	—	2127. 2128. **2203.**	610	—	599	—	628	—	633	—	2179. **2228.**
580	—	568	—	598	—	603	—	2128 2133. **2202.** *3764.*	611	—	600	—	629	—	634	—	2179. 2180. **2228.**
581	—	—	—	—	—	—	—	2137. 2138.	612								
582	—	571	—	601	—	606	—	2138—2140. **2203.** *3764.*	613	—	601	—	630	—	635	—	2180—2189. **2228.**
583	—	572	—	602	—	607	—	2140. **2203.** *3764.*	614								
584	—	573	—	603	—	608	—	2140. **2203.** *3764.*	615	—	602	—	631	—	636	—	2189. 2190. **2228.**
585	—	574	—	604	—	609	—	2140. **2203. 2221—2223.** *3764.*	616	—	603	—	632	—	637	—	2190. 2191. **2228.**

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Gutsmarsch.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
617	—	604	—	633	—	638	—	2191. 2229.
618	—	605	—	634	—	639	—	2191. 2229.
619	—	606	—	635	—	640	—	2192. 2229.
620	—	607	—	636	—	641	—	2192. 2229.
621 bis 624	—	608	—	638	—	643	—	2236—2242. 2251.
625	—	609	—	639	—	644	—	2241. 2242. 2252.
626	—	610	—	640	—	645	—	2242. 2252.
627	—	611	—	641	—	646	—	2243. 2244. 2252.
628	—	612	—	642	—	647	—	2244. 2245. 2252.
629	—	613	—	643	—	648	—	2245. 2252.
630	—	614	—	644	—	649	—	2245. 2252. *3766.*
—	—	615	—	645	—	650	—	2245—2249. 2252.
631	—	616	—	646	—	651	—	2252. 2252.
632	1	619	—	649	—	654	—	2253—2255. 2252. *3767.*
632	2	618	—	648	—	653	—	2253—2255. 2257. 2252.
633	—	622	—	652	—	657	—	2255. 2256. 2252.
634	—	623	—	653	—	659	—	2256. 2252. 2639. 2725.
635	—	617	—	647	—	652	—	2256. 2252.
636	—	618	—	648	—	653	—	2257. 2252.
637	—	620	—	650	—	655	—	2257. 2252.
638	—	624	—	651	—	656	—	2257—2260. 2252.
639	—	624	—	654	—	658	—	2260. 2252.
640	—	625	—	655	—	659	—	2261. 2262. 2252. *3767.*
641	—	626	—	656	—	660	—	2264. 2252.
642	—	627	—	657	—	661	—	2264—2267. 2252. *3767.*
643	—	628	—	658	—	662	—	2267. 2252. 2723.
644	—	629	—	659	—	663	—	2267. 2268. 2252.
645	—	630	—	660	—	664	—	2268. 2258.
646	—	631	—	661	—	665	—	2268. 2258. *3767.*
647	—	632	—	662	—	666	—	2268. 2258.
648	—	633	—	663	—	667	—	2269. 2258.
—	—	634	—	664	—	668	—	2269—2272. 2258.

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Gutsmarsch.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
649	—	635	—	665	—	669	—	2269. 2252. 2639. 2725. *3767.*
650	—	636	1	666	1	670	1	2274. 2258.
651	—	637	—	667	—	671	—	2274. 2275. 2258.
652	—	638	—	668	—	672	—	2276. 2258.
653	—	640	—	670	—	674	—	2276—2280. 2252.
654	—	641	—	671	—	675	—	2280. 2281. 2258.
655	—	642	—	672	—	676	—	2281. 2258.
656	—	643	—	673	—	677	—	2281. 2282. 2258.
657	—	644	—	674	—	678	—	2282. 2258.
658	—	645	—	675	—	679	—	2282. 2258.
659	—	—	—	—	—	—	—	2282. 2283. 2286—2291. 2258.
660	1	606	1	606	1	670	1	2292. 2258.
660	2	606	2	606	2	670	2	2292. 2293. 2258.
660	3	609	—	669	—	673	—	2292. 2293. 2258.
661	—	646	—	676	—	680	—	2293. 2294. 2258. 3227.
662	—	647	—	677	—	681	—	2294. 2296—2292. 2258. 2254. *3767.*
663	—							
664	—	648	—	678	—	682	—	2295. 2254.
665	—	649	—	679	—	683	—	2295. 2254. *3767.*
666	—	650	—	680	—	684	—	2295. 2254.
667	—	651	—	681	—	685	—	2295. 2254. *3767.*
668	—	652	—	682	—	686	—	2296—2298. 2254. 3267.
669	—	653	—	683	—	687	—	2298—2301. 2254. 2255. *3767.*
670	—	654	—	684	—	688	—	2301. 2302. 2255. 2256.
671	—	655	—	685	—	689	—	2304—2306. 2264.
672	—	656	—	686	—	690	—	2306—2312. 2264.
673	—	658	—	688	—	692	—	2312. 2264.
674	—	659	—	689	—	693	—	2312—2320. 2264.
675	—	—	—	—	—	—	—	2320.
676	—	—	—	—	—	—	—	2320—2322.
677	—	—	—	—	—	—	—	2322. 2323.
678	—	—	—	—	—	—	—	2323.
679	—	660	—	690	—	694	—	2323. 2264.

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
680	—	661	—	691	—	695	—	2323. **2364.** *3767.*
681	—	662	—	692	—	696	—	2323. 2324. **2365.**
682	—	663	—	693	—	697	—	2324. **2365.**
683	—	664	—	694	—	698	—	2327. **2366.**
684	—	665	—	695	—	699	—	2328. **2366.**
685	—	666	—	696	—	700	—	2329. **2366.**
686	—	667	—	697	—	701	—	2329. 2330. **2366.**
687	—	668	—	698	—	702	—	2330. **2366.**
688	—	669	—	699	—	703	—	2331—2333. **2366.**
689	—	670	—	700	—	704	—	2333—2335. **2366.**
690	—	671	—	701	—	705	—	2335. 2336. **2366.**
691	1	672	—	702	—	706	—	2336. **2366.**
691	2	673	—	703	—	707	—	2336. **2366.**
692	—	674	—	704	—	708	—	2341. **2366.** *3768.*
693	—	—	—	—	—	—	—	2341—2345.
694	—	675	—	705	—	709	—	2345. 2346. **2366.** *3768.*
695	—	676	—	706	—	710	—	2346. **2366.** *3768.*
696	—	677	—	707	—	711	—	2347. **2366.**
697	—	678	—	708	—	712	—	2347. **2367.** *3768.*
—	—	679	—	709	—	713	—	2347. 2348. **2367.** *3769.*
698	—	657	—	687	—	691	—	2321. 2322. **2364.**
699	—	680	—	710	—	714	—	2373—2380. **2470—2472.**
700	—	681	—	711	—	715	—	2380—2389. **2472.**
701	—	682	—	712	—	716	—	2389—2396. **2472. 2473.**
—	—	683	—	713	—	717	—	2435—2439. **2473.**
702	—	684	—	714	—	718	—	2400. 2401. **2474.**
703	—	—	—	—	—	—	—	2401. 2402.
704	—	685	—	715	—	719	—	2402. 2403. **2474.**
705	—	—	—	—	—	—	—	2403—2407.
706	—	686	—	716	—	720	—	2407—2410. **2474.**
707	—	687	—	717	—	721	—	2410. **2474.**
708	—	688	—	718	—	722	—	2410. 2411. **2475.** *3769.*
709	—	689	—	719	—	723	—	2413—2417. **2475.**

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
710	—	690	—	720	—	724	—	2418. 2419. **2475.**
711	—	691	—	721	—	725	—	2419. 2420. **2475.**
712	—	692	—	722	—	726	—	2420—2424. **2475.**
713	1	693	1	723	1	727	1	2424. **2475.**
713	2	—	—	—	—	—	—	2424.
714	—	693	2	723	2	727	2	2425. **2475.**
715	—	694	—	724	—	728	—	2425—2429. **2475.**
716	1	—	—	—	—	—	—	2429.
716	2	695	1	725	1	729	1	2429. 2430. **2475.**
717	—	—	1	—	—	—	—	2430—2438.
718	1	—	—	—	—	—	—	2439—2442.
718	2	695	2	725	2	729	2	2439—2442. **2475.**
719	—	696	—	726	—	730	—	2443—2447. **2475.**
720	—	—	—	—	—	—	—	2448—2457.
721	—	697	—	727	—	731	—	2457. 2458. **2475.** *3769.*
722	—	698	—	728	—	732	—	2458. 2459. **2475.**
Separatanl.								3724.
1	—	728 a.	—	728 a.	—	733	—	3718—3720. **3744.**
—	—	728 b.	—	728 b.	—	734	—	3722. **3744.**
2	—	728 c.	—	728 c.	—	735	—	3720. 3721. **3744.**
3	—	728 d.	—	728 d.	—	736	—	3721. **3744.**
4	—	728 e.	—	728 e.	—	737	—	3721. **3744.**
5	—	728 f.	—	728 f.	—	738	—	3721. **3744.**
Anlage B.								
723	—	699	—	729	—	739	—	2459. 2460. **2475.**
724	—	700	—	730	—	740	—	**2461. 2476.**
725	—	701	—	731	—	741	—	2461. 2462. **2476.**
726	—	702	—	732	—	742	—	2461. 2462. **2476.**
727	—	703	—	733	—	743	—	2463. **2476.**
728	—	704	1	734	1	744	1	2463. **2476.**
—	—	704	2	734	2	744	2	2464—2468. **2476.**
729	—	—	—	—	—	—	—	2463—2468.
730	—	705	—	735	—	745	—	2483. 2484. **2598.**

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
731	—	706	—	736	—	746	—	2484—2489. **2599.**
732	—	707	—	737	—	747	—	2490—2493. **2599.**
733	—	708	—	738	—	748	—	2493—2495. **2599.**
734	—	709	—	739	—	749	—	2495—2502. **2599.**
735	—	710	—	740	—	750	—	2504—2507. **2599.**
736	—	711	—	741	—	751	—	2507—2510.**2600—2603.**
737	—	712	—	742	—	752	—	2507—2510. **2603.**
738	—	713	—	743	—	753	—	2510. **2603.**
739	—	714	—	744	—	754	—	2511. **2603.**
740	—	715	—	745	—	755	—	2511. **2603.**
741	—	716	—	746	—	756	—	2511. **2603.**
742	—	717	—	747	—	757	—	2512. **2603.**
743	—	718	—	748	—	758	—	2512—2515. **2603.**
—	—	—	—	—	—	759	—	*3769. 3770.*
744	—	719	—	749	—	760	—	2517—2519. **2604.**
745	—	720	—	750	—	761	—	2519. **2604.**
746	—	721	—	751	—	762	—	2520. 2521. **2604. 2605.**
747	—	722	—	752	—	763	—	2521. 2522. **2605.**
748	—	723	—	753	—	764	—	2522. **2605.**
749	—	724	—	754	—	765	—	2522—2524. **2605.**
750	—	725	—	755	—	766	—	2524. **2605.**
751	1	—	—	—	—	—	—	2524. 2525.
751	2	728	3	758	3	769	3	2524. 2525. 2531. **2611.**
752	—	726	—	756	—	767	—	2525. 2526. **2610.**
753	—	727	—	757	—	768	—	2526—2529. **2610.**
754	—	728	1/2	758	1/2	769	1/2	2529—2531. **2611.**
755	—	729	—	759	—	770	—	2531—2533. **2611.**
—	—	730	—	760	—	771	—	2531—2534. **2611.**
756	—	731	—	761	—	772	—	2534. 2535. **2611.**
757	—	732	—	762	—	773	—	2535. **2611.**
758	—	733	—	763	—	774	—	2535. **2611.**
759	—	734	—	764	—	775	—	2536—2538. **2611.**
760	—	735	—	765	—	776	—	2541—2556. **2611. 2612.**

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
761	—	736	—	766	—	777	—	2556—2559. **2612.**
762	—	737	—	767	—	778	—	2559. **2612.**
763	—	738	—	768	—	779	—	2559—2561. **2612.**
764	—	739	—	769	—	780	—	2561. 2562. **2612.**
765	—	740	—	770	—	781	—	2562. 2563. **2613.**
766	—	741	—	771	—	782	—	2563. 2564. **2613.**
767	—	742	—	772	—	783	—	2565—2571. **2613.**
768	—	743	—	773	—	784	—	2573—2575. **2613.**
769	—	744	—	774	—	785	—	2575—2583.**2613—2619.**
770	—	—	—	—	—	—	—	2583—2587.
771	—	745	—	775	—	786	—	2589—2594. **2624.**
772	—	746	—	776	—	787	—	2594. 2595. **2624.** *3770.*
773	—	747	—	777	—	788	—	2595. **2625.**
774	—	748	—	778	—	789	—	2595. 2596. **2625.**
775	—	749	—	779	—	790	—	2596. **2625.**
776	—	745	—	775	—	786	—	2596. 2597. **2624.**
777	—	750	—	780	—	791	—	2626—2628. **2719.**
778	—	751	—	781	—	792	—	2629—2635. **2719.**
779	—	752	—	782	—	793	—	2635. 2636. **2719.**
780	—	—	—	—	—	—	—	2637. 2638.
781	—	767	—	796	—	807	—	2639. 2685. **2725.**
782	—	753	—	783	—	794	—	2639. 2640. 2643—2645. **2719.**
783	—	754	—	784	—	795	—	2650—2653. **2720.**
784	—	755	—	785	—	796	—	2653—2656. **2721.**
785	—	756	—	786	—	797	—	2657—2663.**2721—2723.** *3770.*
		757						
786	—	758	—	787	—	798	—	2663. **2723.**
787	—	—	—	—	—	—	—	2663—2665.
788	—	759	—	788	—	799	—	2665. 2666. **2723.**
789	—	760	—	789	—	800	—	2666—2676. **2723.**
790	—	761	—	790	—	801	—	2676—2678. **2724.**
791	—	762	—	791	—	802	—	2679—2683. **2724.** *3770.*
792	—	763	—	792	—	803	—	2683. **2724.**

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.	Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.		Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
793	—	764	—	793	—	804	—	2683. 2684. 2724.	824	—	797	—	826	—	837	—	2776. 2777. 2933.
794	—	765	—	794	—	805	—	2684. 2724.	825	1	798	1	827	—	838	—	2777. 2784. 2933.
795	—	766	—	795	—	806	—	2685. 2724.	—	—	798	2	—	—	—	—	2785—2787. 2933. 3048.
796	—	767	—	796	—	807	—	2685. 2725. *3770.*	—	—	798	3 Absätze.	—	—	—	—	2787—2791. 2933. 3048.
—	—	768	—	797	—	808	—	2688. 2689. 2725.	825	2	799	—	829	—	840	—	2778—2784. 2791. 2792. 2807—2815. 2933.
797	—	769	—	798	—	809	—	2685—2687. 2725—2727.	826	—	800	1	828	1	839	1	2792. 2933.
798	—	770	—	799	—	810	—	2687. 2688. 2727—2731. 2736—2738.	—	—	800	2	—	—	—	—	2792—2794. 2933. 3049.
799	—	771	—	800	—	811	—	2688. 2733.	—	—	801	—	—	—	—	—	2794—2796. 2933. 3050.
800	—	772	—	801	—	812	—	2688. 2736.	827	1	802	—	828	2	839	2	2797—2800. 2804—2806. 2933. 3049.
801	—	773	—	802	—	813	—	2691—2694. 2738.	827	2	803	—	830	—	841	—	2800—2804. 2933.
802	—	774	—	803	—	814	—	2694—2699. 2738. *3771.*	828	—	804	—	831	—	842	—	2804. 2805. 2934.
803	—	775	—	804	—	815	—	2699. 2738.	829	—	805	—	840	—	851	—	2815—2821. 2934. *3772.*
804	—	776	—	805	—	816	—	2699. 2738.	830	—	805	—	832	—	843	—	2821. 2822. 2934.
805	—	777	—	806	—	817	—	2700. 2738.	—	—	806	—	833	—	844	—	2822—2825. 2934. *3771.*
806	—	778	—	807	—	818	—	2700—2704. 2738. *3771.*	—	—	807	—	834	—	845	—	2825. 2934.
807	—	779	—	808	—	819	—	2705—2712. 2738.	831	—	808	—	835	—	846	—	2825. 2934.
808	—	780	—	809	—	820	—	2712—2714. 2738.	832	—	809	—	836	—	847	—	2826. 2934. *3771.*
809	—	781	—	810	—	821	—	2714. 2738.	—	—	811	1	842	—	853	—	2826—2828. 2934.
810	—	782	—	811	—	822	—	2714. 2738.	—	—	811	2	—	—	—	—	2826—2828. 2934. 3051.
811	—	783	—	812	—	823	—	2714. 2715. 2739. *3773.*	—	—	812	—	—	—	—	—	2826—2828. 2934. 3051.
812	—	784	—	813	—	824	—	2715. 2739.	833	—	813	1	841	—	855	—	2828—2831. 2935. *3772.*
813	—	785	—	814	—	825	—	2715. 2739. *3771.*	—	—	813	2	—	—	—	—	2828—2830. 2935. 2999—3002.
814	—	786	—	815	—	826	—	2715—2717. 2739.	834	—	810	—	837	—	848	—	2841. 2934.
815	—	787	—	816	—	827	—	2717. 2739.	835	1/2	814	—	838	—	849	—	2841. 2935.
816	—	788	—	817	—	828	—	2751—2756. 2932.	835	3	816	—	839	—	850	—	2842. 2843. 2935.
817	—	789	—	818	—	829	—	2757—2762. 2933. *3771.*	836	—	817	—	843	—	852	—	2841. 2845. 2935.
818	—	790	—	819	—	830	—	2763—2768. 2933.	837	—	818	—	852	—	863	—	2845—2852. 2880—2882. 2944—2949.
819	—	791	—	820	—	831	—	2769. 2933.	—	—	—	—	853	—	864	—	2948. 2949.
—	—	792	—	821	—	832	—	2769. 2770. 2852. 2933.	838	—	819	—	844	—	855	—	2852. 2858. 2936.
820	—	793	—	822	—	833	—	2770. 2771. 2933.	—	—	820	—	845	—	856	—	2858. 2858. 2859. 2935. 3051—3053.
821	—	794	—	823	—	834	—	2772. 2933. *3771.*	839	—	821	1/2	846	—	857	—	2858. 2854. 2865—2868. 2936.
822	—	795	—	824	—	835	—	2772—2774. 2933.	—	—	821	3	847	—	858	—	2861. 2967. 3053.
823	—	796	—	825	—	836	—	2774—2775. 2933.	840	—	823	—	849	—	860	—	2855—2858. 2862—2865. 2944.

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
—	—	822	—	848	—	859	—	2861—2865. **2944.**
841	—	824	—	850	—	861	—	2865—2868. **2944.**
842	—	825	—	851	—	862	—	2868—2871. **2944.**
843	—	826	—	854	—	865	—	2872. 2873. **2949. 3054.**
—	—	827	—	—	—	—	—	2874—2879. **2949—2955. 3054.**
—	—	828	—	855	—	866	—	2879. **2955. 2956. 3054.**
—	—	829	—	856	—	867	—	2879. **2956. 3054.**
—	—	—	—	857	—	868	—	**3057.**
844	—	830	—	858	—	869	—	2879. 2880. **2956.**
—	—	869	—	859	—	870	—	3036—3046. **3058.**
845 bis 862	—	831	—	860	—	871	—	2743fg. 2882—2888. **2957.**
—	—	832	—	861	—	872	—	2887. 2888. **2957. 3143—3146.**
863	—	833	—	862	—	873	—	2743 fg. 2964—2976. 2980. 2981. **3121.**
864	—	834	—	863	—	874	—	2981. 2982. **3122.**
865	—	835	—	864	—	875	—	2982. 2983. **3122.** *3772.*
866	—	836	1	865	1	876	1	2983. 2984. **3123.** *3772.*
—	—	836	2	865	2	876	2	2990—2992. **3123.**
867	—	837	—	866	—	877	—	2984. 2985. **3123.** *3772.*
868	—	838	—	867	—	878	—	2985—2988. **3124.** *3772.*
869	—	839	—	868	—	879	—	3988. 2990—2992. **3124.**
870	—	840	—	869	—	880	—	2993—2995. **3124.**
871	—	841	—	870	—	881	—	2995. **3124.**
872	—	842	—	872	—	883	—	2995. 2996. **3124.**
873	—	843	—	873	—	884	—	2996—2999. **3124.**
—	—	843	—	871	—	882	—	3003—3005. **3124. 3125.**
874	—	844	—	874	—	885	—	3005. 3006. **3125.**
875	—	848	—	878	—	889	—	3006—3009. **3126.**
876	—	845	—	875	—	886	—	3009. **3126.**
877	—	846	—	876	—	887	—	3009. 3010. **3126.**
878	—	847	—	877	—	888	—	3010. **3126.**
879	—	849	—	879	—	890	—	3010. **3126.**
880	—	850	—	880	—	891	—	3010. **3126.**

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
881	—	851	—	881	—	892	—	3010. **3126.**
882	—	852	—	882	—	893	—	3010. **3126.**
883	—	853	—	883	—	894	—	3010. **3126.**
884	—	854	—	884	—	895	—	3010. **3126.**
885	—	855	—	885	—	896	—	3010—3012. **3126.** *3772.*
886	—	856	—	886	—	897	—	2997 fg. 3013—3017. **3126—3131.**
887	—	857	—	887	—	898	—	3021. **3137.**
887a	—	858	—	888	—	899	—	3027. 3028. **3137.**
888	—	859	—	889	—	900	—	3028. **3137.**
889	—	860	—	890	—	901	—	2997—2999. 3028. 3029. **3137.**
890	—	861	—	891	—	902	—	3029. **3137.**
891	—	862	—	892	—	903	—	3029. **3138.**
892	—	863	—	893	—	904	—	3030. **3138.**
893	—	864	—	894	—	905	—	3030. 3031. **3138.**
894	—	865	—	895	—	906	—	2997—2999. 3031. 3032. **3139.**
895	—	866	—	896	—	907	—	3033. **3140.**
896	—	867	—	897	—	908	—	3033. **3140.**
—	—	868	—	898	—	909	—	3021—3027. **3140—3142.**
—	—	869	—	859	—	870	—	3036—3046. 3057. **3142.**
897	—	870	—	899	—	910	—	2893—2895. **2960.**
898	—							
899	—	871	—	900	—	911	—	2895—2897. **2960.**
900	—	872	—	901	—	912	—	2897. 2898. **2960.**
901	—	873	—	902	—	913	—	2898—2901. **2960.**
902	—	874	—	903	—	914	—	2901—2905. **2961.**
903	—	—	—	—	—	—	—	2905—2907.
904	—	875	1 3	904	1 3	915	1 3	2907—2911. 2913—2915. **2961.** *3772.*
—	—	876	—	905	—	916	—	2913. 3914. **2961.**
905	1	875	2	904	2	915	2	2915. 2916. **2961.**
905	2	—	—	—	—	—	—	2915. 2916.
906	—	877	—	906	—	917	—	2917. 2919. **2961.**
907	—	878	—	907	—	918	—	2920. 2928. **2962. 2968.**
908	—	879	—	908	—	919	—	2929. **2968.**

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
909	—	880	—	909	—	920	—	2929. **2963.**
910	—	881	—	910	—	921	—	2929—2930. **2964.**
911	—	882	—	911	—	922	—	3059—3062. 3084—3086. **3339.**
912	—	883	—	912	—	923	—	3062—3064. **3339.**
913	—	—	—	—	—	—	—	3064—3070.
914	—	884	—	913	—	924	—	3070. 3071. 3080—3083. **3339.**
915	—	885	—	914	—	925	—	3071. 3072. **3340.**
916	—	—	—	—	—	—	—	3072—3075.
917	—	886	—	915	—	926	—	3075—3077. **3340.**
918	—	887	—	916	—	927	—	3075—3078. **3340.**
—	—	888	—	917	—	928	—	3083. 3084. **3341.**
919	—	889	—	918	—	929	—	3084—3087. **3341.**
920	—	890	—	919	—	930	—	3086—3088. **3341.**
921	—	—	—	—	—	—	—	3088.
922	—	891	—	920	—	931	—	3088. 3089. **3341.**
923	—	892	1	921	1	932	1	3089. 3090. 3098. **3342.**
924	1	892	2	921	2	932	2	3090. 3091. 3098. **3342.**
924	2	—	—	—	—	—	—	3090. 3091.
925	—	893	—	922	—	933	—	3091—3093. 3095—3098. **3342.**
926	—	—	—	—	—	—	—	3099. 3100.
927	1	894	2	923	2	934	2	3101. **3342.** **3380—3383**
927	2	894	3					3101. **3342.**
—	—	894	1	923	1	934	1	**3342.**
928	—	—	—	—	—	—	—	3101—3104.
929	—	—	—	—	—	—	—	3106—3107.
930	—	895	—	924	—	935	—	3107. **3342.**
931	—	896	—	925	—	936	—	3107. 3108. **3342.**
932	—	897	—	—	—	—	—	3108—3111. **3342.**
933	—	—	—	—	—	—	—	3111. 3112.
934	—	898	—	926	—	937	—	3112. **3342.**
—	—	899	—	927	—	938	—	3173—3174. **3342.**
935	—	900	—	928	—	939	—	3114—3119. 3150—3156. 3173. **3342.**
936	—	901	—	929	—	940	—	3157. **3343.**

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
937	—	—	—	—	—	—	—	3157. 3158.
938	—	902	—	930	—	941	—	3158—3161. **3343—3345.**
939	—	903	—	931	—	942	—	3161. 3162. **3345.**
940	—	904	—	932	—	943	—	3162 3163. **3345.**
941	—	905	—	933	—	944	—	3163. **3346.**
942	—	906	—	934	—	945	—	3163. 3164. 3168. **3346.**
943	—	907	—	935	—	946	—	3165. **3346.**
—	—	908	—	936	—	947	—	3164. 3165. **3346.**
944	—	909	—	937	—	948	—	3167. 3168. **3346.**
945	—	910	—	938	—	949	—	3168. 3169. **3347.**
946	—	911	—	939	—	950	—	3169. 3170. **3347.**
947	—	912	—	940	—	951	—	3170. **3347.**
948	—	913	—	941	—	952	—	3170. **3347.**
949	—	914	—	942	—	953	—	3171. **3347.**
950	—	—	—	—	—	—	—	3171.
951	—	915	—	943	—	954	—	3171. **3347.**
952	—	916	—	944	—	955	—	3171. 3172. **3347.**
953	—	917	—	945	—	956	—	3172. **3347.**
954	—	918	—	946	—	957	—	3176—3187. 3191—3195. 3198 fg. **3354.** 3772.
955	—	—	—	—	—	—	—	3187. 3188. 3250—3265.
956	—	—	—	—	—	—	—	3188. 3189.
957	1	919	1	947	1	958	1	3189. 3190. 3196. 3200 fg. **3354.**
957	2	—	—	—	—	—	—	3190. 3191.
958	1	919	2	947	2	958	2	3191—3196. 3200 fg. **3354.**
958	2	919	3	947	3	958	3	3196. 3197. 3200 fg. **3354.**
—	—	920	—	948	—	959	—	3182—3186. 3209—3221. 3326—3337. **3354.**
—	—	921	—	949	—	960	—	
959	—	922	—	950	—	961	—	3221—3223. **3354.**
960	—	939	—	964	—	975	—	3223—3225. **3360.**
961	—	923	—	—	—	—	—	3226—3233. **3354—3357.**
—	—	924	—	951	—	962	—	3226—3233. 3274 3275. **3357.**
962	1	925	—	952	—	963	—	3233. **3357.**
962	2	—	—	—	—	—	—	3233—3235. 3309—3313.

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
962	3	—	—	—	—	—	—	3233.
963	—	932	1	957	1	968	1	3235—3240. **3859.**
—	—	932	2	957	2	968	2	3235—3240. 3257—3263. **3859.**
—	—	933	—	958	—	969	—	3338. **3859.**
—	—	934	—	959	—	970	—	3257—3263. **3859.** *3773.*
964	1	—	—	—	—	—	—	3240. 3258—3263.
964	2	—	—	—	—	—	—	3240—3245.
965	—	936	—	961	—	972	—	3245—3249. 3270. 3271. **3859.** *3773.*
966	—	—	—	—	—	—	—	3250—3257.
967	1	935	—	960	—	971	—	3246—3248. 3265—3270. **3859.**
967	2	938	—	963	—	974	—	3274—3282. **3860.**
—	—	940	—	965	—	976	—	
—	—	941	—	966	—	977	—	
—	—	942	—	967	—	978	—	
968	—	943	—	968	—	979	—	3283—3290. **3861.**
969	—	—	—	—	—	—	—	3290.
970	—	—	—	—	—	—	—	3291.
971	—	944	—	969	—	980	—	3291. **3861.**
—	—	945	—	970	—	981	—	3324. **3861.**
—	—	946	—	971	—	982	—	3338. **3861.**
—	—	947	—	972	—	983	—	3338. **3861. 3862.** *3773.*
972	1	948	—	973	—	984	—	3291—3304. **3862. 3863.**
972	2	953	—	979	—	990	—	3304. **3865.**
973	—	949	—	974	—	985	—	3305. **3863.**
974	—	—	—	—	—	—	—	3305.
975	—	929	—	956	—	967	—	3306—3314. **3857. 3858.**
—	—	930	—					
—	—	926	—	953	—	964	—	
—	—	928	—	955	—	966	—	
—	—	927	—	954	—	965	—	3338. **3857.** *3772.*
976	—	931	—	—	—	—	—	3314. 3315. 3317—3319. **3858. 3859.**
977	—	950	—	975	—	986	—	3315—3317. **3864.**
978	—	951	—	976	—	987	—	(3259.) 3317—3323. **3864.**

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Seite.
—	—	—	—	977	—	988	—	**3864.**
979	—	937	—	962	—	973	—	3271—3274. **3860.**
980	—	952	—	978	—	989	—	3323. **3865.**
—	—	954	—	980	—	991	—	3323. 3324. **3865.**
981	—	955	—	981	—	992	—	3387—3391. **3530.**
982	—	956	—	982	—	993	—	3391. 3392. **3530.**
983	—	957	—	983	—	994	—	3392. **3530.**
984	—	958	—	984	—	995	—	3392. 3393. **3530.** *3774.*
985	—	959	—	985	—	996	—	3393. **3531.**
986	—	960	—	986	—	997	—	3393. 3394. **3531.**
987	—	961	—	987	—	998	—	3394—3396. **3531.**
988	1	962	—	988	—	999	—	3396. **3531.**
988	2	963	—	989	—	1000	—	3396. 3397. **3532.**
989	—	964	—	990	—	1001	—	3397. **3532.**
990	—	965	—	991	—	1002	—	3397. 3398. **3532.**
991	—	966	—	992	—	1003	—	3398—3403. 3406—3408. **3533—3536.** *3774—3776.*
—	—	967	—	993	—			
992	—	—	—	—	—	—	—	3408—3410.
993	1/2	968	—	994	—	1004	—	3411—3419. **3536.**
993	3	—	—	—	—	—	—	3411—3413.
994	—	969	—	995	—	1005	—	3419. **3536.**
995	—	—	—	—	—	—	—	3419—3421.
996	—	970	—	996	—	1006	—	3421. **3537.**
997	—	971	—	997	—	1007	—	3422—3433. **3540.**
998	—	972	—	998	—	1008	—	3433—3435. **3540.**
999	—	973	—	999	—	1009	—	3435. **3540.**
1000	—	974	—	1000	—	1010	—	3435—3437. **3540.**
1001	1	—	—	—	—	—	—	3438.
1001	2	975	—	1001	—	1011	—	3438. 3439. **3540—3543.**
1002	—	976	—	1002	—	1012	—	3439. 3440. **3543.**
1003	1	977	—	1003	—	1013	—	3440—3445. 3454—3460. **3543.** *3776.*
1003	2	—	—	—	—	—	—	3445.
1004	1	978	—	1004	—	1014	—	3446. **3544.**

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.	Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.		Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
1004	2	—	—	—	—	—	—	3447.	—	—	1003	—	1029	—	1039	—	1463. 3515. 3516. **3548.**
1005	—	979	—	1005	—	1015	—	3447—3449. **3544.**	1035	—	1004	—	1030	—	1040	—	3519—3524. **3549.**
1006	1	—	—	—	—	—	—	3449—3451.	1036	—	1005	—	1031	—	1041	—	3524. **3549.**
1006	2	980	—	1006	—	1016	—	3449—3452. **3544.**	1037	—	—	—	—	—	—	—	3525—3527.
1007	—	—	—	—	—	—	—	3452—3454.	1038	—	1006	—	1032	—	1042	—	3527. **3549.**
1008	—	—	—	—	—	—	—	3454—3460.	1039	—	1007	—	1033	—	1043	—	3527. **3549.**
1009	—	981	—	1007	—	1017	—	3460—3465. **3544.**	1040	—	1008	—	1034	—	1044	—	3527. **3550.**
1010	—	—	—	—	—	—	—	3467—3469.	1041	—	1009	—	1035	—	1045	—	3527. **3550.**
1011	—	982	—	1008	—	1018	—	3469—3472. **3544.**	1042	—	1010	—	1036	—	1046	—	3527. 3528. **3550.**
1012	—	—	—	—	—	—	—	3472.	—	—	1011	—	1037	—	1047	—	3520. 3521—3524. 3528. **3550.**
1013	—	983	—	1010	—	1020	—	3472—3476. 3489—3497. **3544—3546.** *3776.*	1043	—	1012	—	1038	—	1048	—	3560—3568. **3725—3727.**
1014	—	984	—	1009	—	1019	—	3476—3484. **3546.**	1044	—	1013	—	1039	—	1049	—	3568. 3569. **3727.**
1015	1	—	—	—	—	—	—	3485—3487.	1045	—	1014	—	1040	—	1050	—	3569. 3570. **3727.**
1015	2	975	—	—	—	—	—	3487. **3540—3548.**	1046	—	1015	—	1041	—	1051	—	3570. 3571. **3727—3730.**
1016	—	985	—	1011	—	1021	—	3488—3498. **3546.**	1047	—	1016	—	1042	—	1052	—	3571—3573. **3730.**
1017	—	986	—	1012	—	1022	—	3497. **3546.**	1048	—	1017	1/2	1043	1/2	1053	1/2	3574—3576. 3627—3632. **3731 bis 3738.**
1018	—	987	—	1013	—	1023	—	3497. **3546.**	—	—	1017	3	1043	3	1053	3	3573. 3576. **3731 bis 3738.**
1019	—	988	—	1014	—	1024	—	3497. 3498. **3546.**	1049	—	1018	—	1044	—	1054	—	3578. **3734.**
1020	—	989	—	1015	—	1025	—	3498. **3546.**	1050	—	1019	—	1045	—	1055	—	3578. **3734.**
1021	—	990	—	1016	—	1026	—	3499—3502. **3547.**	1051	—	1020	—	1046	—	1056	—	3579. **3734.**
1022	—	991	—	1017	—	1027	—	3502—3504. **3547.**	1052	—	1021	—	1047	—	1057	—	3579. **3734.**
1023	—	992	—	1018	—	1028	—	3505—3507. **3548.**	1053	—	1022	—	1048	—	1058	—	3579—3583. **3734.**
1024	—	993	—	1019	—	1029	—	3507. **3548.**	1054	—	1023	—	1049	—	1059	—	3583. **3734.**
1025	—	994	—	1020	—	1030	—	3508—3511. **3548.**	1055	—	1024	—	1050	—	1060	—	3584. **3734.**
1026	—	995	—	1021	—	1031	—	3511. **3548.**	1056	—	1025	—	1051	—	1061	—	3584. 3585. **3734.**
1027	—	996	—	1022	—	1032	—	3511. 3512. **3548.**	1057	—	1026	—	1052	—	1062	—	3585. **3734.**
1028	—	997	—	1023	—	1033	—	3512. 3513. **3548.**	1058	—	1027	—	1053	—	1063	—	3585. **3734.**
1029	—	—	—	—	—	—	—	3513. 3514.	1059	—	1028	—	1054	—	1064	—	3585. 3586. **3734.**
1030	—	998	—	1024	—	1034	—	3514. **3548.**	1060	—	1029	—	1055	—	1065	—	3586. **3734.**
1031	—	999	—	1025	—	1035	—	3514. **3548.** *3777.*	1061	—	1030	—	1056	—	1066	—	3587. 3588. **3734.**
1032	—	1000	—	1026	—	1036	—	3514. **3548.**	1062	—	1031	—	1057	—	1067	—	3588. 3628. **3734.** *3777.*
1033	—	1001	—	1027	—	1037	—	3514. 3515. **3548.**	1063	—	1032	—	1058	—	1068	—	3588. **3734.**
1034	—	1002	—	1028	—	1038	—	3515. **3548.** *3777.*	1064	—	1033	—	1059	—	1069	—	3589. **3734.**

Digitized by Google

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
1065	—	1034	—	1060	—	1070	—	3589. **3734.**
1066	—	1035	—	1061	—	1071	—	3589. **3734.**
1067	—	1036	—	1062	—	1072	—	3589. **3734.**
1068	—	1037	—	1063	—	1073	—	3589. **3734.**
1069	—	1038	—	1064	—	1074	—	3590. **3734.**
1070	—	1039	—	1065	—	1075	—	3596—3604. **3740.**
1071	—	1040	—	1066	—	1076	—	3604—3608. **3740.**
1072	—	1041	—	1067	—	1077	—	3609—3612. **3740.**
—	—	1042	—	1068	—	1078	—	3612—3614. **3740.**
1073	—	1043	—	1069	—	1079	—	3615. 3616. **3740.**
1074	—	1044	—	1070	—	1080	—	3616. **3740.**
1075	—	1045	—	1071	—	1081	—	3616—3622. **3740.**
1076	—	1046	—	1072	—	1082	—	3622. 3623. **3740. 3741.**
1077	—	—	—	—	—	—	—	3623. 3624. 3627—3632.
1078	—	1047	—	1073	—	1083	—	3624. 3625. **3741.**
1079	—	—	—	—	—	—	—	3627—3633.
1080	—	1048	—	1074	—	1084	—	3633—3639. **3742.**
1081	—	1049	—	1075	—	1085	—	3639. 3640. **3742.**
1082	—	1050	—	1076	—	1086	—	3641. 3642. **3742.**
1083	—	—	—	—	—	—	—	3642. 3643. **3742.**
1084	—	1051	1	1077	1	1087	1	3643—3645. **3742.**
—	—	1051	2	1077	2	1087	2	3646. 3647.
1085	—	1052	—	1078	—	1088	—	3645. 3646. **3742.**
1086	—	1053	—	1079	—	1089	—	3647. **3742.**
1087	—	1054	—	1080	—	1090	—	3647. 3648. **3742.**

Anlage B.		Anlage E.		Anlage F.		Entwurf.		Protocolle. Seite.
Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	Artikel.	Absatz.	
—	—	1055	—	1081	—	1091	—	3648. 3649. **3742.**
1088	—	1056	—	1082	—	1092	—	3650—3655. 3657—3664. **3742.**
1089	—	1057	—	1083	—	1093	—	
1090	—	1058	—	1084	—	1094	—	3664. **3743.**
1091	—	1059	—	1085	—	1095	—	3664—3667. **3743.**
1092	—	1060	—	1086	—	1096	—	3668. 3669. **3743. 3744.**
1093	—	1061	—	1087	—	1097	—	3669. **3744.**
1094	—	1062	—	1088	—	1098	—	3669—3674. 3676—3683. **3744.**
1095	—	1063	—	1089	—	1099	—	3683—3691. **3744.**
1096	—	1064	—	1090	—	1100	—	3691. **3744.**
1097	—	1065	—	1091	—	1101	—	3691. 3692. **3744.**
1098	—	1066	—	1092	—	1102	—	3692. 3693. **3744.** *3777.*
1099	—	1067	—	1093	—	1103	—	3693. 3694. **3744.**
1100	—	1068	—	1094	—	1104	—	3694. **3744.**
1101	—	1069	—	1095	—	1105	—	3694. **3744.**
1102	—	1070	—	1096	—	1106	—	3695. 3696. **3744.**
—	—	1071	—	1097	—	1107	—	3676. 3696. **3744.**
1103	—	1072	—	1098	—	1108	—	3699—3707. **3744.**
1104	—	1073	—	1099	—	1109	—	3707—3710. **3744.**
1105	—	1074	—	1100	—	1110	—	3710. **3744.**
1106	—	1075	—	1101	—	1111	—	3710. **3744.**
1107	—	1076	—	1102	—	1112	—	3710. **3744.**
1108 bis 1115	—	—	—	—	—	—	—	3712—3718.

12/28/31

Druck von C. C. Meinhold & Söhne. Königl. Hofbuchdruckerei in Dresden.

Digitized by Google

Digitized by Google

Berichtigungen zum fünften Bande der Protocolle.

Seite.	Zeile.		
3443.	7	v. unten	lies: werden, statt: werde.
3463.	5	" oben	" § 1365, statt: § 1470.
3515.	6	" unten	" § 1029, statt: Art. 1029.
3564.		zwischen Zeile 11 u. 12 v. unten ist einzuschalten: „factischem und Rechts- irrthum, sondern zwischen".	
5381.	15	v. unten	lies: 22 statt: 23.
3602.	2	" "	" Art. 218 Abs. 2, statt: Art. 218.
3603.	9	" oben	" den, statt: dem.
3679.	9	" unten	" 955, statt: 953.
3689.	21	" "	" denn, statt: dann.

Nachträge zu früheren Bänden.

Seite.	Zeile.		
1995.	28	v. oben	lies: Art. 537 und 538, statt: Art. 487 und 488.
1995.	29	" "	" Art. 533, statt: Art. 482.
2341.	24	" "	" Art. 693, statt: Art. 603.
2343.	4	" unten	" Art. 697, statt: Art. 397.
2448.	23	" oben	" Tit. 11, statt: Tit. 13.
3025.		ist vor Zeile 9 v. unten einzuschalten: in fünf Jahren.	
3101.	12	v. unten	lies: Art. 927, statt: Art. 925.
3107.	15 und 22	v. oben	lies: Art. 930 und Art. 931, statt: Art. 830 und Art. 831.
3349.	10	v. unten	lies: (927), statt: (926).
3365.	17	" oben	" (957 und 958), statt: (957).
3368.	9	" "	" (neu.), statt: (964.)
3368.	12	" "	streiche: im Zweifel.
3368.	15	" "	lies: nicht verpflichtet.
3368.	16	" "	" (967 Absatz 1), statt: (neu.)
3369.	11	" "	" (967 Absatz 2), statt: (967).
3370.	21	" "	" (892 des H.-G.-Bs.), statt: (992 des H.-G.-Bs.)

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google